NDICE ALFABETICO

POR LOS

NOMBRES DE LAS PARTES EN LAS CAUSAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN LXXXIV

A

Páginas

B

C

D

E

F

G

H

J

L

M

N

P

R

V

W

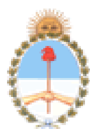
Y

INDICE ALFABÉTICO

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN ESTE VOLUMEN LXXXIV

A

HOJA COMPLEMENTARIA



B

C

D

J

L

M

N

P

R

S

T

FIN DEL TOMO OCTOGÉSIMO CUARTO

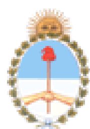
FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

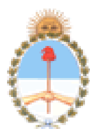
HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACION HECHA

Por los doctores D. JOSÉ A. FRIAS y D. FEDERICO IBARGUREN

Secretarios del Tribunal

VOLÚMEN LXXXIV

84



BUENOS AIRES

IMPRENTA Y CASA EDITORA DE CONI HERMANOS

684 — CALLE PERU — 684

1902

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

AÑO 1900

(Continuacion)

CAUSA XLIX

Criminal contra Sebastian J. Balcarce, inspector de impuestos internos, por malversacion de fondos

Sumario. — **El delito de malversacion de caudales públicos cometido por el empleado encargado de su recaudacion hace pasible á éste de la pena de 5 á 10 años de trabajos forzados.**

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Paraná, Marzo 10 de 1899.

Vistos: la causa seguida á instancia fiscal contra don Sebastian J. Balcarce, de 20 años de edad, argentino, casado, ex-em-

pleado, domiciliado últimamente en la Capital de la República, por haberse apropiado fondos pertenecientes al tesoro de la nacion que él administraba como Inspector recaudador de Impuestos Internos, resulta :

Que con motivo de haber entregado Balcarce la Inspeccion de la seccion 22 (Entre Rios) á don Cárlos Lemos el día 26 de Febrero de 1896, y no presentar á la Administracion general de Impuestos Internos el inventario de entrega de la oficina ni el balance mensual de valores fiscales, ni la cuenta de recaudacion por Enero y los 25 días de Febrero, la Administracion General procedió á formar el sumario cuya copia autorizada corre de fojas 57 á 59.

En ese sumario, la Contaduría, en vista de los documentos presentados por el nuevo inspector Lemos, y teniendo presente los depósitos en el Banco, hechos por Balcarce y los subinspectores, con fecha 20 de Mayo de 1896, forma cargo á Balcarce por la suma de 4558 pesos 68 centavos moneda nacional, foja 58 vuelta, correspondiente á la recaudacion de Enero y 25 días de Febrero, resolviendo la Administracion que Balcarce rindiese la cuenta de recaudacion por esos dos meses.

Segun las planillas de expendio de valores fiscales para tabaco por Enero y 25 días de Febrero de 1896 y el inventario de entrega de la Inspeccion, firmado por Balcarce y Lemos y entregado por este último á la Administracion, los valores expedidos en Enero ascienden á pesos 10.689.34 y á pesos 3042.30 los expendidos en Febrero hasta el 25; en todo pesos 13731.64, y lo depositado á la órden de la Administracion por él y por las sucursales de su dependencia á pesos 9172.96, de donde deduce la Contaduría el déficit de pesos 4558.68 á cargo del ex inspector Balcarce por concepto del impuesto al tabaco, además de otras sumas correspondientes á impuestos generales recaudados por él en Enero, de que tampoco dió (cuenta foja 58 y vuelta).

Compelido Balcarce, en 23 de Mayo del mismo año 96, á pre-

sentar las cuentas de recaudacion de impuestos generales por el expresado mes de Enero y 25 días de Febrero, y el balance de salida é inventario de documentos, etc., con que entregó la seccion 22 en 26 de Febrero de 1896, remitió por intermedio del inspector Achaval, la factura de valores fiscales detallada de foja 59 vuelta á foja 60, que entregó á su sucesor Lemos al retirarse de la seccion, importando ésta pesos 33.020.41, así como el inventario de libros, muebles y útiles que tambien entregó (foja 61).

Como Balcarce no cumpliese hasta el 14 de Julio la intimacion de rendir las cuentas por Enero y días de Febrero, la Administracion ordenó nuevamente á Contaduría que determinase, en vista de la documentacion existente, el monto de las recaudaciones por ese período de tiempo, informando si las sumas recaudadas aparecen depositadas en el Banco.

La Contaduría, en cumplimiento de este mandato, formula en 20 de Julio la siguiente cuenta:

Valores fiscales que debieron existir en poder de Balcarce al tiempo de entregar la seccion 22................	$	53.867,21
Importe de los valores entregados por él al inspector Lemos...............		39.089,27
Diferencia.........		14.777,94
Deducida la cantidad depositada en el Banco y sucursales, á saber........		10.098,97
Resulta contra Balcarce un cargo de...	$	4.678,97

De esta suma hay que rebajar, segun la misma oficina, pesos 726.90 que, segun las cuentas de las sucursales del Banco en Gualeguay y Diamante, fueron depositadas sin que Balcarce remitiese las notas de depósito á la administracion, quedando

así reducido el cargo por concepto de la renta de tábaco, en Enero y 25 días de Febrero, á pesos 3952.07.

Interrogado Balcarce en 12 de Agosto de 1896 por el inspector Achaval, comisionado al efecto, sobre si es verdad que los valores fiscales recibidos mientras atendió la seccion 22, ascendían á la suma de 53.867 pesos con 21 centavos moneda nacional, y sólo ha entregado de esos valores al Inspector Lemos, al recibirse de la seccion, 39.089.27 centavos, habiéndose depositado en el Banco, á la órden de la Administracion tan sólo la suma de 10.825 pesos con 17 centavos, resultando en consecuencia, un déficit en su contra de 3952 con 07 centavos, acrecido en 167 pesos con 40 centavos, cobrados de Angel Chiera, viuda Colobig y otros fabricantes de bebidas artificiales, ó sea de 419 pesos con 47 centavos: contesta á foja 74 vuelta, que acepta el resultado presentado por la Contaduría, pidiendo se le dé un término para venir á esta ciudad y presentar una documentacion detallada, comprometiéndose á abonar el déficit que exista con sus sueldos.

Este déficit obtenido por la Contaduría fué modificado en presencia del informe del Inspector Lemos, segun al cual Balcarce no cobró el impuesto de bebidas artificiales al solo tipo de 12 centavos como se había liquidado, sinó á 10 y 12 centavos, resultando una diferencia de pesos 1175 á favor de Balcarce que deja el déficit reducido á sólo pesos 4107.64.

Hecha esta liquidacion, la Contadurfa informa que el inspector Lemos ha remitido nuevamente varios certificados de depósito en el Banco, cuyas sumas corresponden á recaudaciones practicadas por Balcarce, y aconseja una nueva liquidacion. Practicada ésta en 31 de Agosto, resulta que el déficit á cargo de Balcarce queda en pesos 3526.61 (foja 77 vuelta).

Adelantando el sumario, el inspector Lemos descubre que Tobías Gismondi y Compañía, de esta ciudad, abonaron por impuesto, en 8 de Agosto de 1895, una letra valor de pesos 3929.65

y en 31 de Octubre del mismo año, otra de igual cantidad, en 7859.30; que la Contaduría, por no conocer la procedencia, los abonó á Balcarce en cuenta de lo recaudado en general por él, dejando subsistente el cargo por dicha suma contra T. Gismondi y Compañía; cargo que la misma Contaduría lo levanta en vista de los comprobantes presentados por estos señores, de haber pagado, y lo pasa á la cuenta de Balcarce, con lo que el déficit contra éste, definitivamente liquidado, es el siguiente:

Saldo liquidacion de Agosto 31.......	$	3536.61
Cobrado á Miguel Raggio (f. bebidas).	»	66.00
Letras pagadas por T. Gismondi y Cª..	»	7859.30
Total.......	$	11.461.91

El Fiscal acusa á Balcarce, formulando contra él los siguientes cargos: de no haber rendido las cuentas de la recaudacion por Enero y Febrero de 1896, no obstante las reiteradas exigencias de la Administracion, y de haber rendido las de los últimos meses del año 95, fragmentadas y con notable retardo; de haber recibido sumas de dinero de los contribuyentes que les entregaban por concepto de impuestos internos, en violacion del decreto de 11 de Febrero de 1895, que lo prohibe y dispone que el contribuyente mismo las deposite en el Banco á la órden de la Administracion General; de no haber llevado el libro para hacer los asientos que requieren los diversos servicios de la seccion y en especial los relativos al movimiento de ventas de los valores fiscales, como lo previene la circular de 19 de Setiembre de 1895; y finalmente, de haber dispuesto, en provecho propio, de la suma de 11.451 pesos 91 centavos de lo recaudado por él en su carácter de Inspector de Impuestos Internos.

Por todo lo cual, concluye pidiendo se aplique á Balcarce la

pena establecida por el artículo 80 de la ley penal de 14 de Setiembre de 1868.

El defensor contesta á foja 129 y produce la prueba que corre de foja 141 á foja 154.

Y considerando: 1° Que por propia confesion del acusado don Sebastian Balcarce (declaracion de foja... ratificada á foja 158), está plenamente probado que el 1° de Enero de 1896 existían ó debieron existir en su poder 53.867 pesos con 21 centavos en valores fiscales de la Nacion, y sólo entregó á su sucesor en la Inspeccion de la seccion 22, don Carlos Lemos, en 26 de Febrero del mismo año, 39.089,27 pesos de esos valores, probándose tambien lo primero por los asientos de los libros de la administracion de Impuestos Internos, y lo segundo, por el inventario de foja... firmado por él y Lemos, reconocido á foja ..., resultando en consecuencia que la cantidad expendida por él en ese período de tiempo, asciende á catorce mil setecientos setenta y siete pesos con 99 centavos, que es la diferencia entre lo recibido y entregado de los valores correspondientes á la renta de tabaco.

Que de este saldo en su contra sólo se ha depositado en el Banco de la Nacion, á la órden de la Administracion de Impuestos internos, segun liquidacion de la Contaduría de 31 de Agosto de 1896, foja 77 vuelta, pesos 8918.07, cuyos certificados de depósito remitió el mismo Balcarce; pesos 1145.75, que representan los depósitos hechos por las dependencias de la inspeccion en los 25 días de Febrero, y cuyas notas de crédito fueron acompañadas por el inspector Lemos al rendir la cuenta de ese mes, y finalmente, pesos 1133.73 de depósitos que hicieron en el Banco las sucursales de la inspeccion de Rosario Tala, en Octubre de 1895, y la de Diamante, en Febrero de 1896, segun nota de Lemos y detalle de foja 77 vuelta, en todo pesos 11.197,55 quedando subsistente un cargo de pesos 3580,39, que modificado con las pequeñas sumas depositadas de más y de menos,

como lo hace la Contaduría á foja 77 vuelta, se reduce á pesos 3526,61.

Que segun el informe de la misma Contaduría, presentado en 23 de Febrero de 1898 á pedido del acusado, foja 117, las sucursales de la seccion 22, especialmente la de Gualeguay, depositaron por Enero y Febrero, á la órden de la Administracion General, mayor suma que la que se abona en la liquidacion precedente, siendo la cantidad total depositada, segun ese informe, de pesos 11.828,32, que agregado á los pesos 633.73 depositados por la de Rosario Tala en Octubre de 1895, y que la Contaduría cree deber abonarlos en la cuenta de Balcarce, (ver foja 77 vuelta), hacen pesos 12.462,05, y deducidos de los pesos 14.777,94 que representa la diferencia de valores entre lo recibido y entregado, queda aún un déficit de pesos 2315.89.

Que comparado ese mismo informe en lo relativo á la sucursal de Victoria con el subinspector Anadon, traido como prueba de descargo á foja 143 vuelta, se constata que en esa sucursal había, en 12 de Febrero de 1896, una existencia en valores fiscales de los remitidos por Balcarce, de pesos 1127, que no han sido abonados en cuenta de éste en ninguna de las liquidaciones precedentes como debieron serlo; operacion que deja limitado el saldo final á cargo de T. Balcarce, por concepto de la renta de tabaco correspondiente á Enero y dias de Febrero de 1896, á pesos 1188 con 99 centavos.

Que resulta asimismo un cargo contra el procesado Balcarce por la suma de 7859 pesos con 30 centavos.

Que para igualar el saldo de lo percibido por él en las cuentas de recaudacion por bebidas y otros impuestos generales, se cargaban á Tobias Gismondi y Compañía, á quien por sus declaraciones juradas se le consideraba deudor de esa suma, y que habiendo éste comprobado ante el inspector Lemos que la pagó, depositando en el Banco pesos 3959.65, en 8 de Agosto de 1895, y entregando á Balcarce una cantidad igual en 31 de Octubre

del mismo año, la Contaduría la descarga de la cuenta de Gismondi y Compañía, cargándola, como es lógico, al inspector Balcarce; pues si bien los pesos 7859,30 de Gismondi y Compañía, ingresaron al tesoro de la administracion general, en las cuentas por impuestos generales, Balcarce resulta alcanzado en una suma igual, procedente de alguna otra recaudacion, como es de suponer, lo que no está claramente explicado por la Contaduría.

Que aunque no bastan como prueba, para los efectos de la responsabilidad penal, los asientos de los libros de la administracion de impuestos internos, en que seguramente se basa la Contaduría para formar este cargo de los pesos 7850,20, queda plenamente comprobado el déficit de pesos 2315.89 en los valores recibidos por concepto de la renta de tabacos y otras recaudaciones.

Que la responsabilidad que de él resulta contra Balcarce no se levanta ni atenúa alegando la posibilidad de que esos valores hubiesen quedado en las sucursales de la inspeccion, pues si así fuese, y suponiendo cierto que el libro de movimiento de valores hubiese pasado al inspector Lemos al recibirse de la seccion 22, no obstante no figurar en el inventario y ser inverosímil que Lemos lo ocultase, por no tener en ello interés alguno, desde que los valores fiscales le fueron entregados bajo inventario, siempre habría tenido Balcarce la posibilidad de probar, con los recibos de las facturas remitidas por él á las sucursales, que la diferencia encontrada estaba en los valores enviados á esas dependencias, pues esos recibos tampoco aparecen entregados á Lemos en el inventario ni debió entregarlos por estar pendiente la rendicion de cuentas desde 1° de Enero, El libro no era indispensablemente necesario para presentar su cuenta justificada de descargo, como no lo fué antes de Setiembre de 1895, en que él se abrió por primera vez, segun la circular de 19 de Setiembre de ese mismo mes y año (foja 127).

De todos modos: si los valores que resultan faltar de los re-

cibidos por Balcarce, han ido á otras oficinas ó le hubiesen sido sustraidos, él debió probar estos hechos, y no habiendo rendido esa prueba hay que concluir necesariamente que él dispuso de ellos en provecho propio.

Que el desquicio que se atribuye á la oficina central de impuestos internos, y especialmente á la contaduría, fundado en la diversidad de saldos que obtiene por el mismo período de tiempo y en que se pretende encontrar la explicacion del déficit como simple resultado de errores de esa oficina, en verdad no tiene razon de ser. En efecto, esa diversidad debe imputarse á Balcarce, que no rindió cuenta comprobada por Enero y Febrero ni de otras cantidades antes recaudadas por él de impuestos generales, y de que por lo mismo la Contaduría no tuvo conocimiento, como no lo tuvo de varios depósitos en el Banco sinó á medida que el nuevo inspector Lemos le suministraba los datos que obtenía de la seccion, y el Banco, los relativos á los depósitos hechos á la órden de la administracion. Las partidas que debieron constar en los libros de la administracion central, como es la de los valores existentes en poder de Balcarce en 1° de Enero y de la entregada por éste á su sucesor Lemos en 26 de Febrero, y quedábase al cargo formulado, son siempre invariables en las distintas liquidaciones de Contaduría; y así el quantum del déficit ó su no existencia es la materia sobre que debió versar la prueba de descargo del acusado, por depender de hechos producidos por él.

Que tampoco lo excusa la circunstancia alegada, de que la administracion general no le concediese un término para venir á esta ciudad á rendir las cuentas pendientes, desde que el acordado en este juicio con ese objeto ha sido bastante amplio para que pudiera rendirlas ó presentar pruebas de descargo, y sin embargo no las ha presentado sinó en parte.

Que por el contrario, el hecho de haber indefinidamente retardado la presentacion del balance de valores correspondiente

á la renta de tabacos por Enero, á que estaba obligado, y no rendir la cuenta comprobada de la recaudacion de ese mes, en los 25 días de Febrero ni despues, no obstante que para ello disponía del libro de expendio y los atrazos de recaudacion de meses anteriores los había ya arreglado en Diciembre de 1895, segun lo confiesa, tiende á demostrar que la imposibilidad en que se encontraba de presentar ese balance y rendir la cuenta, procedía de haber dispuesto de dineros oficiales cuya salida no podía justificar, y de esto hay una confesion implícita del procesado al decir en su declaracion de foja 74, que le pidió al inspector Lemos que rindiese por él la cuenta de los 25 días de Febrero y si encontraba alguna diferencia le hiciese el obsequio de avisarle para allanarsela.

Que el delito de que resulta responsable Balcarce, segun queda clara y concluyentemente demostrado en los considerandos que preceden, es el definido por el artículo 80 de la ley penal de 14 de Setiembre de 1863, por haber dispuesto en provecho propio de valores fiscales de la nacion, entregados á su administracion y recaudados en ejercicio de las funciones públicas del cargo que desempeñaba.

Que este mismo delito ha sido previsto por el Código Penal de la Nacion sancionado últimamente, asignándole una pena mucho más suave. Y esta sola circunstancia convence que la voluntad del legislador ha sido abrogar la ley 63 en esta parte, porque sería absurdo que el mismo crímen, con circunstancias moral y materialmente iguales, se castigue con una pena leve cuando sólo perturbe el órden provincial, y con una mucho más severa cuando se trata de funcionarios de la administracion nacional.

Si la nueva ley ha moderado la pena es porque ha encontrado que la antigua era cruel ó excesiva, y entónces sería injusto seguir aplicándola. La doctrina corriente es de la que debe aplicarse la ley nueva cuando la pena que impone es más benigna,

mayormente si el delito se ha cometido durante su vigencia.

Por estas consideraciones: declaro á Sebastian Balcarce autor del delito definido por los artículos 80 de la ley penal de 14 de Setiembre de 1863, y 278 del Código Penal, y en consecuencia, lo condeno á sufrir la pena de prision por el término de 3 años, debiendo computarse como parte de ella el tiempo de arresto preventivo que lleva sufrido, en la proporcion que determina el artículo 49 del Código Penal de la Nacion, y la de inhabilitacion perpetua para ejercer cargos públicos, segun lo que disponen los artículos 68 citado, y 193, inciso 2°, del mismo Código, por exceder de 500 pesos la cantidad sustraída, debiendo reintregar á la Administracion de Impuestos Internos, de la suma distraída en el término de 10 días, con costas. Hágase saber y repóngase el papel con el sellado correspondiente.

M. de T. Pinto.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 17 de 1899.

Suprema Corte:

La Administracion General de Impuestos Internos elevó al Ministerio de Hacienda, en 29 de Setiembre de 1896, segun constancia de foja 1ª, la denuncia que motivó este proceso, en virtud de un cargo de 11.451 pesos 90 centavos moneda nacional contra el procesado don Sebastian Balcarce, en razon de faltar esta suma del monto de los valores entregados al mismo, como inspector de impuestos internos de la seccion de Entre Rios, por la referida Administracion.

Examinada la denuncia con sujecion á las constancias de

autos, resulta que el procesado acepta en su declaracion de foja 4 vuelta, la liquidacion practicada por la Contaduría de la Administracion de Impuestos, pidiendo al Administrador el «tiempo necesario para presentar la documentacion detallada de tales cuentas y comprometiéndose á abonar con sus sueldos el déficit que exista, el cual ignora si le ha sido robado ó si lo ha gastado el declarante», agregando que « no existe de su parte ni la más mínima sombra de dolo ó malversacion de fondos, por cuanto ha entregado todos los documentos necesarios para juzgar su conducta y procedimientos ».

Aceptada como está por el procesado la liquidacion practicada por la Administracion de Impuestos Internos, en la referida declaracion de foja 74 vuelta, ratificada á foja 178, resultaría evidente la defraudacion que motiva este proceso, siempre que las constancias de autos comprobasen debidamente la existencia real del déficit imputado al recurrente, en la percepcion de las rentas fiscales.

Recorriendo los testimonios producidos, se constata que la liquidacion aceptada por el recurrente es inexacta, segun los mismos informes sucesivamente contradictorios de la Contaduría de la Administracion General de Impuestos Internos.

Así, la querella iniciada contra el recurrente por supuesta defraudacion de pesos 11.451,90 centavos moneda nacional, á estar á la denuncia de foja 1, en concordancia con la liquidacion total efectuada por la oficina competente de Impuestos Internos á foja 79, ha sido modificada con respecto al *quantum* de la suma defraudada, por el informe que corre de fojas 69 á 71, que reduce el déficit á pesos 4678,97 centavos de igual moneda.

Examinadas las subsiguientes probanzas de autos, se encuentra á fojas 77 y 78 vuelta, otro informe de la misma Contaduría que importa una rectificacion al anterior, en cuyo mérito se reduce el saldo de la liquidacion practicada contra el proce-

sado á la suma de 3526 pesos 61 centavos moneda nacional, en razon de nuevas partidas encontradas en su favor de la percepcion de las rentas que tan desordenadamente recaudaba el recurrente.

Este saldo de 3526 pesos 61, es el monto de la defraudacion imputada al procesado, segun liquidacion practicada un mes antes de elevar la denuncia de foja 1ª; pero es de advertir que si esta denuncia eleva la suma defraudada á 11.451 pesos 91 centavos de igual moneda, es porque la Contaduría adjudicó al procesado, como deuda, una partida de 7859 pesos 30 centavos, indebidamente, puesto que el recurrente había depositado esta última suma á la órden de la Administracion por medio de una de las diversas sucursales de la recaudacion que formaban la seccion á su cargo, segun constancia de foja 78, en concordancia con la cuenta general de los depósitos bancarios corriente á foja 117.

Por informes posteriores de la mencionada Contaduría, presentados á pedido del acusado, la cantidad defraudada queda reducida á 2315 pesos 89 centavos moneda nacional, en razon de los depósitos bancarios hechos por algunas subinspecciones.

El informe de foja 143 vuelta justifica, además, la existencia de otra partida de dinero depositada en favor de las rentas fiscales, lo cual disminuye el cargo concretado contra el recurrente en pesos 1127, quedando la defraudacion reducida á 1888 pesos 89 centavos y, finalmente, estando ya esta causa en apelacion ante V. E., aparece un nuevo testimonio de la existencia de 440 pesos, como depósito verificado por una de las subinspecciones sometidas á la jurisdiccion del procesado, con lo cual viene á quedar limitada la defraudacion que motiva este proceso, á la suma de 748 pesos 89 centavos.

De tales antecedentes deduzco que el hecho de la distraccion ó sustraccion de caudales públicos atribuido al procesado don

Sebastian Balcarce, en su carácter de inspector y recaudador de impuestos internos, está comprobado en autos.

No importa que el monto de la suma distraida ó defraudada haya disminuido gradualmente durante los procedimientos de la causa, lo que la ley sobre crímenes contra la Nacion declara en su artículo 80 delito de carácter nacional, es el hecho en sí mismo de la distraccion ó sustraccion de dineros públicos, con prescindencia de la cantidad.

Basta por ello que aquel hecho haya sido comprobado, como lo ha demostrado la acusacion fiscal de foja 126, para que la penalidad legal se imponga aun suponiendo que no constase con evidencia el *quantum* de la defraudacion.

Y á este respecto es necesario reconocer que el procesado es responsable de las vacilaciones que han impedido la designacion de ese *quantum*, si se recuerda que en el momento de entregar la oficina no presentó ni el balance mensual de valores fiscales, ni el de recaudacion por los meses de Enero y Febrero hasta la fecha de la entrega, que la Contaduría tuvo que computar los valores en presencia de documentos incompletos, y que el déficit declarado, aunque con una ligera modificacion ha sido reconocido por el procesado, quien á foja 74 vuelta se compromete á abonarle con sus sueldos.

Ante la falta de libro y balances, se comprende la dificultad para establecer con precision el déficit definitivo. El procesado, que ha reconocido su responsabilidad por un saldo en su contra, no ha presentado prueba alguna que conduzca á desvirtuar la liquidacion de la Contaduría; no ha ofrecido tampoco los documentos y balances de su administracion, en cumplimiento de deberes imprescindibles del cargo que desempeñaba y, al contrario, ha reconocido implícitamente su deuda, segun declaracion de foja 74.

Si algunos valores hubiesen quedado ignorados ú olvidados en las sucursales, el procesado ha debido comprobarlo en su

descargo, no habiéndolo hecho, ni presentado el libro de movimiento de valores, el cargo de la liquidacion practicada por la Contaduría queda subsistente y eficaz para establecer las responsabilidades del Administrador de Impuestos.

Esas responsabilidades han sido determinadas en el artículo 80 de la ley sobre crímenes contra la Nacion, que establece la pena de trabajos forzados por 5 años.

Esta sería la pena procedente, con sujecion á una ley especial sancionada por el Congreso, en defensa del fisco nacional, y no la del Código Penal, que aunque ley tambien de la nacion, es ley general de fuero comun, como lo ha establecido la jurisprudencia de los fallos de V. E., y es de práctica constante.

Pero teniendo en cuenta la buena fé con que aparece el procesado en los procedimientos de la causa, la disminucion gradual del déficit denunciado hasta quedar en una cantidad relativamente mínima, las manifestaciones de foja 74, respecto á su disposicion de abonar lo que debiese, todo lo que demuestra la intencion de disminuir en lo posible el daño causado, pienso que sólo debiera aplicarse el mínimun de la pena legal, segun las disposiciones del artículo 83, inciso 3°, del Código Penal.

Adhiriendo por ello á la apelacion instaurada por el defensor del procesado, pido á V. E. se sirva reformar, en cuanto á la pena impuesta, la sentencia recurrida, declarando que corresponde la de 5 años de trabajos forzados y demás accesorias, como mínimun de la prescripta para el caso en la ley especial sobre crímenes contra la nacion, de 14 de Setiembre de 1863.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 22 de 1900.

Vistos y considerando: *Primero*: Que el delito de malversacion de fondos públicos y la responsabilidad penal del procesado Sebastian Balcarce se comprueban por las constancias del sumario.

Segundo: Que el procesado ha reconocido la existencia de un déficit, producido en la seccion veintidos de Impuestos Internos, mientras estuvo á su cargo y acepta la liquidacion de la Contaduría corriente de foja setenta y dos á setenta y tres; comprometiéndose abonar con sus sueldos el déficit que exista.

Tercero: Que el monto de la cantidad defraudada no puede influir mayormente en la determinacion de la pena, bastando para su aplicacion la prueba de la sustraccion, porque la ley no toma en consideracion la importancia de la suma sustraída.

Cuarto: Que si bien es exacto que los informes de la Contaduría adolecen de falta de claridad y se contradicen, disminuyendo sucesivamente el saldo adeudado, esta contradiccion es el resultado de la misma conducta observada por Balcarce, que no remitió oportunamente á la administracion de Impuestos Internos los antecedentes que debía poner en su conocimiento, ni hizo la rendicion de cuentas correspondiente al mes de Enero y los primeros veinticinco dias de Febrero de mil ochocientos noventa y seis.

Quinto: Que la jurisprudencia constante de la Suprema Corte aplica á los delitos que cometen los empleados nacionales en su carácter de tales y en ejercicio de sus funciones la ley especial de Setiembre catorce de mil ochocientos sesenta y tres.

Por esto, de conformidad con lo pedido por el señor Procura-

dor General y por sus fundamentos concordantes, se confirma la sentencia apelada de foja ciento cincuenta y siete, en cuanto declara al procesado Sebastian Balcarce responsable por el delito definido por el artículo ochenta de la ley de Setiembre catorce de mil ochocientos sesenta y tres, y se reforma respecto á la pena corporal que le impone, la que, con arreglo al mismo artículo citado, se fija en cinco años de trabajos forzados, de que deberá descontarse la prision sufrida en los términos del artículo noventa y dos de la ley nacional penal, con costas. Notifíquese original y devuelvánse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA L

Consulta del juez federal de la provincia de Buenos Aires, sobre constitucion de fianzas en los casos de excarcelacion

Sumario. — El acuerdo de 14 de Marzo de 1889 (1) sobre el registro de fianzas carceleras no modifica las disposiciones relativas á la forma de hacer constar las cauciones admitidas para la excarcelacion.

(1) Inserto en el tomo 33, página 14.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Consulta del Juez Federal

La Plata, Febrero 17 de 1900.

Señor Secretario de la Suprema Corte:

Entre las prácticas que he encontrado en este juzgado, se encuentra la de constituir las fianzas, en los casos de excarcelacion bajo fianza, por escritura pública, en la cual el fiador aparece como otorgante y el procesado como aceptante, y por esa escritura cobra el actuario 40 pesos de emolumentos.

El acuerdo de la Suprema Corte de 14 de Marzo de 1889 sobre registro de fianzas de excarcelacion, en que se apoya esta práctica, ha sido entendido por mis antecesores en el juzgado federal de Mendoza de distinta manera.

La fianza se extendía allí en un acta ante el mismo juez y en el expediente respectivo, y en seguida el secretario la anotaba en un libro separado, con todos los detalles necesarios, con el objeto de poder constatar en cada caso si el fiador propuesto tiene ya otorgadas más de dos fianzas, llenando así los fines expresados en los artículos 318 y 382 del Código de Procedimientos en lo criminal, á los cuales responde la creacion del registro.

Parece que esta interpretacion estuviera confirmada por lo dispuesto en el artículo 590 del Código citado, cuando dice que las cauciones para decretarse la libertad provisoria, podrán otorgarse *apud acta*, y los términos mismos del acuerdo mencionado de la Suprema Corte, cuando dice que la anotacion se hará en un registro especial que deberán llevar con sujecion á

lo dispuesto por las leyes generales y en lo *adaptable* por el artículo 9 del reglamento dictado para los juzgados seccionales, pues si la fianza hubiera de constituirse por escrirura pública, no habría dificultad para llenar todos los requisitos del artículo 9 citado.

Para los procesados, la diferencia es capital: si las fianzas se otorgan por medio de actas, no hay derecho á cobrar emolumentos; si se constituyen por escritura pública, hay derecho á cobrarlos, y no habiendo arancel, sería necesario que la Suprema Corte lo fijara. Me he creido en el deber de hacer esta consulta y pedir una resolucion al respecto, porque se me ha hecho saber que esta práctica es muy censurada, fundándose, quizás, en el hecho de que en la provincia, aplicando el mismo Código de procedimientos, se constituyen las fianzas por acta, y se cobra solamente el impuesto de sellos establecidos por las leyes provinciales.

Saludo atentamente al señor secretario.

Isaac Godoy.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 2 de 1900.

Suprema Corte:

No sería legítimo recargar con gastos, en la generalidad de los casos superiores á los recursos de los procesados, la excarcelacion que el Código de Procedimientos ha autorizado con amplitud equitativa. Sería además contrario al buen merecido concepto de la jurisdiccion federal, que sus procedimientos para la excarcelacion fuesen más onerosos para los favorecidos por ella que los procesados con idéntico propósito ante la jurisdiccion comun de los estados.

En consecuencia, opino que autorizando el artículo 390 del

Código citado el otorgamiento de la caucion *apud acta*, y en el caso de gravámen hipotecario su inscripcion en el registro respectivo, y el 382, la anotacion de las fianzas á efecto de impedir su abusiva reproduccion, en un registro especial, llevado por los secretarios de los juzgados y en la forma determinada por V. E., no habría obstáculo legal que se opusiera al temperamento propuesto en la precedente nota del señor juez de seccion de la provincia de Buenos Aires. En tal caso bastaría una declaracion del alcance del acuerdo de V. E. de 14 de Marzo de 1889, que no se opone á la constitucion de la fianza *apud acta*, refiriéndose al registro especial sólo su anotacion, á los efectos determinados por el artículo 382 del Código de Procedimientos en lo criminal.

Sabiniano Kier.

Resolucion de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 22 de 1900.

De conformidad con lo expuesto por el señor Procurador general contéstese que la acordada de catorce de Marzo de mil ochocientos ochenta y nueve no ha modificado ni podido modificar las disposiciones legales relativas á la forma en que se ha de hacer constar las cauciones admitidas para la excarcelacion, en los casos en que esta sea procedente; que ella se ha limitado á estatuir, en virtud de lo dispuesto en el artículo trescientos ochenta y dos, Código de Procedimientos, la forma del registro de la fianza constituida, lo que no puede confundirse con la constitucion de la misma en observancia de las reglas establecidas por el citado Código.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LI

Don José Guerrico contra la Municipalidad de Santa Fé, sobre interdicto de amparo

Sumario. — Demostrada la posesion del demandante y los actos perturbatorios del demandado, procede el interdicto de amparo, sin que importe que éste alegue derechos á la propiedad.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Rosario, Marzo 10 de 1894.

Y vistos: El presente interdicto de retener la posesion y de despojo, iniciado por don José Guerrico contra la Municipalidad de Santa Fé.

Resulta: 1° Que el actor se presenta á foja 20 instaurando este interdicto y expresando: Que Guerrico había comprado á don Antonio Soulé un terreno ubicado en Santa Fé, al N. O., inmediato á la « Casa de la Pólvora », compuesto de 126 metros 53 centímetros de frente al Este por 222 metros y 56 centímetros de fondo, lindando al frente, camino real de por medio con tierra de don Roque Segovia y por el fondo con don Bernardo

Acosta, por el Sud con don Lorenzo Doldan, y al Norte con terrenos baldíos; habiendo Soulé adquirido este terreno de don Roque Santa Cruz en 31 de Marzo de 1854 y pagado siempre la contribucion directa, como se justificaba por el certificado que adjuntaba de la Tesorería general.

2° Que en 2 de Julio de 1889 solicitó permiso de la Municipalidad de Santa Fé para alambrar el terreno, siendo otorgado ese permiso y abonádose el impuesto á que se refiere la adjunta boleta, en cuya virtud fué aquél cercado inmediatamente.

3° Que no obstante esto, la Municipalidad, destruyendo su propia autorizacion y violando los derechos del actor, mandó destruir el alambrado hecho, dando lugar ese atentado á la protesta que igualmente acompañaba, notificada en forma al Intendente municipal, y quien, llevando adelante el despojo, acababa de publicar un aviso anunciando en remate ese terreno para el dia 31 de Agosto, segun se podría ver en el diario *Nueva Epoca*, que tambien acompañaba.

4° Que entretanto, ese inmueble acababa de ser enajenado á don Rodolfo Bruhl, por el precio de tres pesos la vara cuadrada, ó sea por un total de 232.842 pesos moneda nacional legal, y el comprador Bruhl, fundándose en las pretensiones de la Municipalidad, acababa de dirigir al mandatario de Guerrico la carta que adjuntaba, desistiendo de la compra por la razon indicada.

5° Que fundado en estos hechos y en la jurisprudencia de la Suprema Corte (série 1ª, tomo 9, página 504), deducía este interdicto, pidiendo se condenara á la Municipalidad á reponer las cosas á su anterior estado y se mande suspender el remate anunciado.

6° Convocadas las partes á la audiencia de ley, la demanda se contesta á foja 50 pidiendo su rechazo, fundándose en que trayendo origen la propiedad que iba á discutir de una merced

hecha á don Pascual Santa Cruz, ésta había sido concedida bajo la condicion de poblar el terreno, lo que no había efectuado el agraciado, quedando así nula la concesion que se le otorgase.

7° Que siendo esto así, las transferencias sucesivas hechas de este predio, adolecían de la misma ineficacia en que cayó la primera donacion hecha *sub conditione*, puesto que, segun el artículo 3270 del Código Civil, «nadie podrá trasmitir á otro sobre un objeto, un derecho mejor ó más extenso que el que gozase; y que recíprocamente, nadie podía adquirir sobre un objeto un derecho mejor y más extenso que el que tenía aquel de quien lo adquirió».

8° Que además, como no se había hecho mensura del terreno, no se podía determinar cuál fuese el que perteneciera á Santa Cruz.

9° Que el interdicto instaurado tampoco procedía ante la prescripcion del artículo 2473 del Código Civil.

10° Que segun el artículo 2 de la Constitucion provincial, todo el territorio encerrado en los límites de una municipalidad *y que no estuviera poseido por otro*, ó se encontrase baldío, como el de la cuestion, pertenecía á las municipalidades, siendo la regla la propiedad pública, y la privada la excepcion, y que encontrándose este terreno dentro del radio de la Municipalidad de Santa Fé, le pertenecía, en consecuencia.

11° Que la Municipalidad había tambien ocupado materialmente ese terreno para cumplir la ordenanza de 1° de Julio de 1869, que autorizó la construccion del matadero municipal, usándolo para el pastoreo y guarda de las haciendas.

12° La corporacion demandada concluye negando la existencia de la venta al señor Bruhl; venta que, por otra parte, dice no podía tener efecto contra la Municipalidad por las razones legales que á su tiempo aduciría.

13° A foja 76, la parte de Guerrico interpone la excepcion de

prescripcion respecto á la condicion de poblar, citando en su apoyo el artículo 1849 del Código Civil.

14° Abierta la causa á prueba se produce la muy abundante que corre en este expediente de fojas 1 á 44, de 17 á 22, de 66 á 72, de 76 á 89, de 128 á 137, de 175 á 215 y 244.

Considerando: 1° Que si bien es cierto que los testigos presentados de parte de la Municipalipad y que no cree el juzgado tener necesidad de individualizar citando cada una de sus declaraciones, por cuanto ellas no destruyen las demás consideraciones legales que se harán en el decurso de esta sentencia, y que lo conducirán al pronunciamiento definitivo que se hará en ella, varios de esos testigos declaran en favor de la municipalidad, manifestando tenerla ésta por medio de los corrales de dicha Municipalidad y del pastoreo de haciendas destinadas á la maestranza, tambien lo es que los otros testigos presentados por parte del actor declaran en favor de la posesion de Guerrico; á lo que se agrega que los de la Municipalidad y con relacion á la ocupacion que se dice hacen de él los dichos corrales, no expresan el área en que éstos entren sobre el terreno, expresando algunos, como Cayetano Doldan (foja 156 vuelta), no constarle cuál sea esa área, y muchos hay que afirman encontrarse el terreno completamente dividido de la propiedad municipal *por una calle de 20 varas*; y respecto al pastoreo, todos dicen que éste se hacía por los mismos particulares, dueños de las haciendas para la venta, sin que ninguno de esos testigos, haya insinuado siquiera ni que la Municipalidad contrate el pastaje, ni estuviese éste reglamentado por ella ni menos se encontrase designado el terreno de la cuestion como el único expresamente destinado para ese pastoreo, manifestando, por el contrario, varios de los testigos que las predichas haciendas, indistintamente ocupaban tambien otros terrenos inmediatos de propiedad particular, como el de Stagno; lo que demuestra que la ocupacion ó posesion no se hacía de parte de la Municipalinad *animus*

possidendi, como lo requiere el artículo 2373 del Código Civil, para adquirir la posesion (artículo 2351 de igual código), demostrándose igualmente que los verdaderos poseedores vendrían en todo caso á ser los particulares dueños de esas haciendas y no la Municipalidad, que ningun otro derecho que el del cobro *para autorizar la matanza*, tenía y ejercía respecto á esos animales de propiedad privada.

2° Que segun la escritura de fojas 5 á 11, en el año 1812, el terreno que se cuestiona fué dado á don Pascual Santa Cruz por el Cabildo *dándole posesion efectiva*, como consta en esas escrituras, designándose los linderos correspondientes, prévia medicion que de él se hizo, poniéndose los mojones respectivos al deslinde verificado en ese mismo acto, viniendo esta propiedad hasta Guerrico por las transferencias sucesivas hechas de ese predio y que tienen el siguiente descenso: de don Pascual Santa Cruz á su hijo don Roque Santa Cruz, á quien lo donó en 14 de Junio de 1877, de don Roque á don Antonio Soulé, y de don Antonio Soulé á don José Guerrico, actor en esta causa, y que lo adquirió con fecha 3 de Junio de 1889, constando el pago de la contribucion directa de parte de Soulé desde 1877 hasta pocos meses antes de la instauracion de este juicio, ó sea hasta 1888, segun documento corriente á foja 12 vuelta.

3° Que el acto de toma de posesion y amojonamiento verificado en el año 1812, á que se ha hecho referencia, colocaron evidentemente el prédio en discusion bajo la posesion y dominio de D. Pascual Santa Cruz, sacándolo del dominio y posesion de los poderes públicos, ó sea del del gobierno y Municipalidad de Santa Fé.

4° Que los sucesores de dicho don Pascual Santa Cruez tienen igualmente la posesion y dominio indicadas por las transferencias á su favor verificadas y mediante la disposicion contenida en el artículo 2475 del Código Civil, desde que no se ha probado sea aquella viciosa ni adolezca de los vicios de precaria, vio-

lenta ó clandestina, y puesto que habiendo salido del dominio fiscal por la donacion de 1812 y la posesion efectiva dada en ese mismo año al causante del actor para volver á pertenecer al gobierno ó á la Municipalidad era necesaria una transferencia formal ó la prescripcion treintenaria, ninguno de cuyos extremos se ha probado que existan.

5° Que la desocupacion del prédio ó su estado baldío de varios años que se arguye en favor de la Municipalidad para retraer á su propiedad ese fundo, tampoco coloca la cuestion en un concepto más favorable para la corporacion, desde que para la adquision por medio de la prescripcion es necesario poseer *corpore et animo* en el hecho y con la formal intencion de haber la cosa para sí, y como ya se ha visto en el considerando 1° tales circunstancias no existen.

6° Que el mismo acto de parte de la Municipalidad concediendo á Guerrico el permiso para alambrar el terreno de la cuestion (foja 14), demuestra que esa corporacion reconocía en Guerrico el derecho de posesion y dominio que en el terreno éste tenía, y si bien es cierto que la Mucicipalidad reaccionó luego, esta última negativa se encuentra exclusivamente fundada en no haber el dueño primitivo del terreno, don Pascual Santa Cruz, cumplido con la obligacion de poblarlo, que se dice pesaba sobre él, y tal circunstancia, como se expresará en seguida, no es atendible ni puede variar el criterio de esta resolucion.

7° Que aun dado el caso de estar subordinada la donacion referida á la poblacion del terreno materia de ella y no obstante expresarse en la vista fiscal corriente á foja 5 vuelta, que la donacion era hecha sin exigir compensacion alguno á Santa Cruz, en atencion del buen desempeño de su empleo sin sueldo ni gratificacion, esa circunstancia se manifiesta empero en autos haber sido llenada declarando en tal sentido los testigos Sebastian Picasso (foja 105), José Iturraspe (foja 109), Bernardino Mendez (foja 115), y Agustin de Iriondo (foja 123), que

dicen haber conocido un rancho y quinta en el terreno mencionado.

8° Que tambien, en la hipótesis de que tales declaraciones no existiesen, la excepcion de prescripcion opuesta por Guerrico respecto á esa obligacion es pertinente y debe ser aceptada, puesto que desde la imposicion de la condicion hasta el dia de la demanda han transcurrido más de 70 años sin que se reclame su cumplimiento, y la mora á que se refiere el artículo 1849 del Código Civil se ha producido.

9° Que tampoco es exacto el hecho de que no puede determinarse cuál fuese el terreno que perteneciera á Santa Cruz, bastando para destruir esta objecion el hecho evidente que consta del documento de fojas 5 á 11, de que él fué medido y amojonado al darse al antecesor del actor la posesion del mismo, esa ubicacion fija no sólo los herederos y extension del terreno sinó muy especialmente su situacion cercana al Matadero y Corrales, que hoy conserva y tiene y que se le designa en el acta de donacion.

10° Que el artículo 2471 del Código Civil estatuye que siendo dudoso el último estado de la posesion entre el que se dice poseedor y el que pretende despojarlo ó turbarlo en la posesion, se juzga que la tiene el que probara una posesion más antigua.

Si no constase cuál fuere más antigua júzgase que poseía el que tuviese derecho de poseer « y como ya se ha visto que el Estado se desprendió de este terreno por la donacion á Santa Cruz, no habiéndolo vuelto á recuperar por transferencia legal ó prescripcion que *animo domine* le diera nuevamente el derecho de posesion y dominio ; se viene naturalmente á la consecuencia legal de que el poseedor más antiguo es Guerrico y que siendo éste el único que tiene título, es tambien el que mejor derecho tiene de poseer.

Por estos fundamentos y los concordantes del escrito de foja

238 definitivamente juzgando: fallo haciendo lugar á la demanda y declaro que el actor don José Guerrico tiene la posesion del bien raíz materia de este litigio y que debe ampararsele y se le ampara en ella, debiendo la corporacion municipal de la ciudad de Santa Fé respetarlo en la misma, teniendo la obligacion de reponer el alambrado mandado destruir, con costas daños y perjuicios. Notifíquese original y repónganse los sellos.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 24 de 1900.

Vistos y considerando: Que los instrumentos de foja cinco que acreditan no sólo el título de propiedad que se otorgó á don Pascual Santa Cruz en mil ochocientos doce sinó tambien la posesion que se le dió en el mismo año del terreno comprendido en el expresado título y la prueba testimonial producida por el actor demuestran acabadamente que el mencionado Santa Cruz ha poseído durante muchos años el inmueble de la cuestion.

Que está igualmente probado que don Roque Santa Cruz, hijo del expresado don Pascual, continuó la posesion de su autor y enajenó el terreno á favor de don Antonio Soulé, segun el instrumento público de foja tres, de fecha treinta y uno de Marzo de mil ochocientos cincuenta y cuatro, procediendo de dicho Soulé los derechos que invoca el demandante Guerrico.

Que este mismo ha ejercido actos posesorios sobre el terreno perfectamente caracterizados, pidiendo á la Municipalidad la línea para cercarlo y cercándole efectivamente.

Que la Municipalidad demandada, destruyendo ese cerco y

atribuyéndose derechos sobre la cosa, ha ejecutado hechos que fundan la accion posesoria deducida, desde que la posesion del actor está acreditada y lo están los actos perturbatorios á esa posesion que se imputan al demandado (artículo dos mil cuatrocientos ochenta y siete del Código Civil).

Que aunque la Municipalidad alega que la concesion á don Pascual Santa Cruz fué hecha con cargo ó condiciones no cumplidas, de lo que deduce que él no adquirió derecho de propiedad sobre la cosa y que ésta volvió al dominio público, la resolucion de tal cuestion no es pertinente en esta causa, porque segun lo dispone el artículo dos mil cuatrocientos setenta y dos del Código Civil, la posesion no tiene nada de comun con el derecho de poseer y será inútil la prueba en las acciones posesorias del derecho de poseer por parte del demandante ó demandado, ya que en el caso no hay mérito suficiente para haber por dudoso el último estado de la posesion ni para contestar que ella pasó del Estado á los particulares.

Por ésto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja doscientos noventa y nueve se confirma ésta, con costas. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA LII

Don Miguel de Rosas contra don Enrique Enthoven, por cobro de flete y estadias; sobre apercibimiento al letrado del primero y apelacion denegada.

Sumario. — 1° El auto imponiendo una correccion disciplinaria al abogado de las partes, es apelable.

2° La deduccion de recursos en que no se contienen conceptos depresivos de la autoridad del juez, aunque importe no acatar sus resoluciones, no puede fundar una correccion disciplinaria.

Caso. — Resulta del

Informe del Juez Federal

Suprema Corte:

En cumplimiento de lo ordenado por V. E. paso á informar lo siguiente :

En el juicio seguido por don Miguel de Rosas contra don Enrique Enthoven, sobre cobro de fletes y sobreestadías, el juzgado, antes de dictar sentencia definitiva y con calidad de *para mejor proveer*, dictó el siguiente auto :

Buenos Aires, Diciembre 18 de 1899.

Y vistos: para mejor proveer comparezcan los señores Miguel de Rosas, Enrique Enthoven y Severo Moresco, á la audiencia del día 21 del corriente á las 2 p. m. para dar explicaciones, bajo apercibimiento y de acuerdo con la disposicion del artículo 16 de la ley de procedimientos. Repónganse los sellos. — *G. Ferrer.*

Notificadas las partes del auto transcripto, se presentó el actor, señor Rosas, con el escrito que á continuacion se transcribe:

Buenos Aires, Diciembre 20 de 1899.

Señor Juez Federal:

Miguel de Rosas, en autos con don Enrique Enthoven, sobre cobro de pesos y lo más deducido, á V. E. digo:

Que se me ha notificado un auto *para mejor proveer*, convocando *á las partes*, juntamente con un señor Moresco, á juicio verbal para dar explicaciones, etc. Esto me sorprende, pues no se me puebe obligar á que yo acepte discucion judicial de ninguna clase, con ese señor Moresco ni con nadie.

Permítame V. E. que con todo respeto, pues tengo noticias de su esquisita rectitud y honorabilidad, y de su competencia como letrado, permítame, repito, observar que el decreto en cuestion no se encuentra en ninguno de los incisos del artículo 16, ley federal de procedimientos de 1863. Allí no se trata de juicios verbales, y ni de promover explicaciones, sinó de poder exigir *confesion* á alguna de las partes; y no puede ser que se llame á prestar *confesion* al que no es parte, al tal Moresco, quien si bien pudo ser llamado como *testigo* á reconocer algun documento ó dar alguna declaracion, ya pasó esa oportunidad.

En el estado actual del juicio, no se puede llamar á ningun

tercero. Tampoco autorizaría el que se diga que Moresco fué ó no corredor de alguna de las partes, ni que él tuviera ó no culpa.

Él *aquí* no es demandante ni demandado.

Que litigue y que pelee lo que guste con Enthoven; pero no admitiré por nada de este mundo, que venga á introducirse en ninguna forma á este juicio, en que no hay más *partes* que yo y Enthoven.

Por ello, y omitiendo otras consideraciones que haré valer si el caso llega, á V. E. suplico revoque y deje sin efecto alguno el decreto en que nos convoca á *juicio verbal* para explicaciones á las partes junto con un señor Moresco. En subsidio, interpongo de ese auto apelacion, que pido me conceda, mandando que en su virtud se eleven los autos á la Suprema Corte.

Es justicia etc.

M. de Rosa.—Gonzalez.

A cuyo escrito el juzgado proveyó lo siguiente:

Buenos Aires, Diciembre 20 de 1899.

Autos y vistos: El recurso de revocatoria interpuesto en el presente juicio y considerando: 1° Que es falcultad privativa del juez, para mejor proveer, el llamar á confesion á las partes cuando lo estime conveniente (artículo 14 de la ley de procedimientos).

2° Que en el presente juicio se ha mandado tener como prueba las actuaciones producidas en el juicio de embargo preventivo seguido por don Miguel de Rosa contra don Severo Moresco (escrito y decreto de foja 25 vuelta).

3° Que en el mismo escrito citado se solicita el reconocimiento de las cartas corrientes á fojas 21 y 22, las que dan á su fir–

mante el carácter de testigo en estos autos, pudiendo en consecuencia ser llamado en cualquier momento á dar las explicaciones que el tribunal estime conveniente para el mejor esclarecimiento de su juicio.

4° Que el recurso de apelacion deducido en subsidio sólo corresponde para el caso de declararse improcedente el de revocatoria por la naturaleza dudosa del auto recurrido, lo que no sucede en el caso *sub-judice*; no pudiendo interponerse recurso alguno del auto confirmatorio ó revocatorio (artículo 205 del Código de Procedimientos). Por tales consideraciones, y de conformidad á la disposicion legal citada resuelvo: 1° corfirmar el auto de foja 62, no haciendo lugar al recurso de apelacion interpuesto en subsidio. Hágase saber, apercibiéndose especialmente al letrado que suscribe el precedente escrito por la falta de acatamiento que manifiesta á las resoluciones del juzgado. Repóngase la foja. — *G. Ferrer.*

Notificado que fué el doctor Ramon Gonzalez de este último auto, se presentó con fecha 21 de Diciembre del año próximo pasado interponiendo el recurso de apelacion para ante esa Exma. Suprema Corte, del mencionado auto, á lo que el juzgado proveyó lo siguiente:

Buenos Aires, Febrero 22 de 1899.

Y vistos: No siendo apelable este auto, segun lo tiene resuelto la Suprema Corte en distintos fallos, no ha lugar al recurso. — *G. Ferrer.*

Es cuanto tengo que informar á V. E. al respecto.
Saludo á V. E. atentamente.
interpuesto.

Gaspar Ferrer.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 24 de 1900.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que el auto de que ha recurrido el doctor Ramon Gonzalez impone á éste una correccion disciplinaria, causándole un gravámen que por su naturaleza y efectos autoriza el recurso de apelacion, de conformidad con los principios generales aplicables á los actos ó procedimientos judiciales.

Que así lo tiene establecido la jurisprudencia que observa uniformemente esta Suprema Corte, segun, entre otros, puede verse en el fallo de Junio diez y siete de mil ochocientos noventa y nueve, dictado en la causa de William Paats, Roche y compañía contra Testoni, Chiesa y compañía, sobre falsificacion de marca de fábrica, que se registra á foja trescientas cincuenta y ocho de los autos de referencia.

Por esto, se declara mal denegado el recurso, el que se concede.

Y considerando en cuanto al fondo: Que el escrito que el inferior transcribe en su precedente informe no contiene palabras ó conceptos depresivos de la autoridad del magistrado, siendo por otra parte cierto que la deduccion de recursos, contra las providencias ó resoluciones de los jueces aunque importe no acatarlas no pueden fundar una correccion.

Por esto, se revoca el auto de veinte de Diciembre de mil ochocientos noventa y nueve en la parte apelada. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, remítanse al juez de la causa para su agregacion á los autos principales.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LIII

Don Luis Monsegur contra los señores Padilla y Helguera sobre daños y perjuicios

Sumario.—La detencion de cascos de alcohol efectuada por adolecer de irregularidades los boletos control del pago de impuesto, adheridos á ellos, no puede traer responsabilidades contra el vendedor por los perjuicios causados, si resulta que con dichos boletos control á la vista, se hizo cumplida tradicion de los cascos al encargado del comprador.

Caso.— Resulta del

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Diciembre 10 de 1894.

Y vistos: Estos autos seguidos por el apoderado don José Sobrecasa, en representacion de don Luis Monsegur, extranjero, contra los señores Padilla y Helguera, argentinos, sobre cobro de pesos procedente de daños y perjuicios, de los que resulta:

A foja 2 se presenta Sobrecasa, y expone: Que segun el boleto de venta que adjunta, el 11 de Enero de este año los señores Padilla y Helguera, comerciantes de esta plaza, ven-

dieron á su representado, para su casa de Buenos Aires, 100 cascos de aguardiente, de los que sólo pudieron entregar 93; que los vendedores se obligaron á cargar dichos cascos en el Ferrocarril Central Córdoba, y á recibir el pago del aguardiente en un documento á 30 días, y á entregarle éste en cambio de la guía de remision de dicho aguardiente al señor Luis Monsegur de Buenos Aires, cumpliéndose todo esto; que sucede, sin embargo, que ese aguardiente, despachado por Padilla y Helguera, no ha podido ser recibido por su poderdante en el lugar de su destino por haber sido detenido y embargado por la Oficina de impuestos internos, á causa de que no se han observado, segun se dice, las disposiciones de la ley para acreditar el pago de dicho impuesto; que este hecho, imputable á los vendedores, ha producido los siguientes resultados, con grave perjuicio para su representado: 1° no ha podido éste recibir el aguardiente y se ha visto privado de lo que compró; 2° como tenía vendido ya ese aguardiente en Buenos Aires, para cumplir su compromiso, ha tenido que comprar igual cantidad en aquella plaza y por mayor precio, lo que le representa un doble perjuicio, por el mayor precio que se ha visto obligado á pagar, y por la utilidad que ha dejado de percibir; 3° la letra dada en cambio del precio de esa compra ha sido endosada al Banco de la Nacion por los vendedores, y su representado tendrá, tal vez, que abonar lo que no debe; que, en consecuencia, demanda á los señores Padilla y Helguera para que, prévios los trámites de ley, se les condene: 1° á retirar la mencionada letra, ó abonar su valor con los intereses respectivos, si aquél tuviese que pagarla; 2° al pago de los daños y perjuicios, segun lo antes manifestado; 3° al de las costas del juicio. Que el derecho aplicable al caso, se encuentra en todas las disposiciones de los Códigos Civil y Comercial que reglan las obligaciones y las responsabilidades del vendedor y que autorizan la rescision del contrato en el caso.

orrido el traslado de órden, los demandados, contestan que debe rechazarse la demanda con especial condenacion en costas; que ella se basa en un hecho falso, desmentido por el mismo documento que se acompaña á dicha demanda; que del boleto de venta presentado por el actor consta, que le vendieron 100 cascos de aguardiente á entregarlos cargados en los wagones del Ferrocarril Central Córdoba en la estacion de esta ciudad; que ellos cumplieron, por su parte, con esta obligacion, como lo reconoce el actor, y un empleado de Monsegur examinó el alcohol y comprobó su graduacion, recibiéndose de él y de la guía; que demostrado con el mismo documento presentado con la demanda, que la venta fué en esta ciudad, y dado que el mismo actor reconoce que ellos cumplieron con la obligacion de entregarle el aguardiente, puesto en los wagones del ferrocarril, falla por su base la accion intentada, que se funda en que el aguardiente ha debido ser entregado en Buenos Aires, y que si Monsegur no lo recibió en oportunidad, á consecuencia de haber sido detenido por la Oficina de impuestos internos, el hecho es imputable á ellos; que, como queda expuesto, Monsegur se recibió del alcohol, quedando desde ese momento concluido el contrato, y aquél en la obligacion de pagar el precio al contado ó al término estipulado (artículo 465 del Código de Comercio); que sin embargo, Monsegur, faltando á la obligacion de pagarles á los 30 días el precio convenido, no ha retirado del Banco la letra que les firmara en cumplimiento de dicha obligacion, ocasionándoles el protesto, que por culpa suya recayó sobre ellos, comprometiendo su crédito; que este hecho les ocasiona perjuicios, por lo que desde ya contrademandan á Monsegur; que la pretension de éste, de que el embargo ó detencion que se dice se ha trabado en el alcohol por la Oficina de impuestos internos, es imputable á ellos, no se funda en principio ó disposicion legal alguna, aparte de que ningun juez ha declarado que el alcohol, que se dice embargado, no ha pagado el impuesto

establecido por la ley; que el aguardiente vendido á Monsegur proviene del ingenio «San Felipe», de propiedad de los señores Erdman y Sosa, que se lo remitieron para venderlo á consignacion; que ese aguardiente fué trasladado de la fábrica á esta ciudad por el Ferrocarril Central Córdoba, en cuya estacion lo recibieron despues de comprobar que se había pagado el impuesto interno que grava los alcoholes; que en seguida, y para entregarlo á Monsegur, lo cargaron en el mismo ferrocarril, como lo reconoce el actor, que lo recibió sin ningun inconveniente; que es sabido que la ley de impuestos internos y el decreto reglamentario de la misma prohiben á las empresas ferrocarrileras transportar producto alguno gravado con dicho impuesto sin comprobar antes que el fabricante lo ha abonado, siendo entónces de presumir, dada la vigilancia que sobre esto ejercen los empleados del ferrocarril, que los cascos traían el sello que garante el pago del impuesto; que así lo comprobaron ellos y el empleado de Monsegur que se recibió del aguardiente, y esto es lo que afirman los señores Erdman y Sosa que lo fabricaron; que dados estos antecedentes, y suponiendo en hipótesis, pues se trata de un hecho falso, que con los cascos de aguardiente que han dado motivo á este juicio, no se hayan observado las formalidades establecidas por la ley para acreditar el pago del impuesto ¿por qué han de ser ellos responsables de dichas supuestas omisiones? ¿por qué no es el mismo Monsegur responsable de un hecho que pudo y debió averiguar antes de recibirse de la cosa vendida? que el señor Mensegur no tiene, pues, fundamento ni base para iniciar juicio alguno contra ellos, puesto que el embargo trabado, puede ser y lo es, un acto arbitrario de que sólo es responsable el que lo llevó á cabo.

Corrido traslado en cuanto se contrademanda al actor, pide el rechazo de ella y alega además, citando las disposiciones de derecho en que apoya y funda la demanda, así como el pedido de rechazo de la contrademanda.

En seguida se recibió la causa á prueba, produciéndose la que corre en autos.

Y considerando: Que por lo expuesto y alegado por el actor y los demandados, se ve claramente que la cuestion á resolver consiste en saber, si la detencion en Buenos Aires del alcohol que los señores Padilla y Helguera vendieron en esta ciudad á don Luis Monsegur es imputable ó no á los primeros, conforme á los principios del derecho que resuélven los casos en que proceden los daños y perjuicios, de acuerdo con esos principios.

Que el contrato de compra-venta se perfecciona y queda concluído por la entrega de la cosa vendida en el modo y en el plazo estipulado en el contrato (artículo 466, Código de Comercio).

Que en el caso ocurrente la entrega debíó ser en los wagones del Ferrocarril Central Córdoba, y así se hizo, como resulta de la demanda misma, que establece que los señores Padilla y Helguera, en cumplimiento del contrato, cargaron el aguardiente en dichos wagones, recibiendo en seguida el precio del artículo comprado, en una letra á 30 días contra el mismo Monsegur, en cambio de la guía de remision del expresado aguardiente, que aquellos le dieron y que Monsegur recibió á su satisfaccion.

Que en resumen el demandante no desconoce que los demandados cumplieron con el contrato, entregando la cosa vendida en la forma y modo estipulados.

Que entónces la responsabilidad de los señores Padilla y Helguera, en el caso, no puede, ni ha podido ser otra que la que surgiera de los vicios internos de la cosa vendida, que no pudieron percibirse por el reconocimiento que se haga al tiempo de la entrega (artículo 473 del Código de Comercio), responsabilidad que no se deduce por el señor Monsegur.

Que aunque, segun el artículo 224 del citado Código de Comercio, son de cargo del vendedor, cumplir con las obligaciones prescritas por las leyes y reglamentos fiscales en razon de sus

negociaciones con el comprador, consta de autos, que cuando el aguardiente se cargó en los wagones del ferrocarril, el impuesto correspondiente á ese alcohol, segun la ley respectiva, estaba plenamente satisfecho; de modo que si los cascos ó bordalesas que lo contenían fueron detenidos en Buenos Aires por la Oficina de Impuestos, alegando la falta de pago de ese impuesto, ello no puede ser imputable á los vendedores, que cumplieron con sus obligaciones, entregando la cosa vendida libre de todo embargo que á ellos pudiera afectar, y si, más bien, á dicha oficina por haber procedido á la detencion con ligereza y precipitacion, teniendo, como tenía, en sus manos, los medios de averiguar en el acto si el alcohol en cuestion había ó no pagado el impuesto.

Que por otra parte, si las bordalesas remitidas á Buenos Aires no tenían la prueba externa con que debieron ir para acreditar, por lo menos *prima facie*, el pago del impuesto, la falta de ese revestimiento ha podido ser observada por Monsegur antes de recibirse de la cosa que compraba para que fuera cumplido por quien corresponde.

Considerando, por lo que respecta á la contrademanda: que ella es procedente, desde el momento que aparece, segun lo considerado anteriormente, que los vendedores Padilla y Helguera ejecutaron por su parte las obligaciones que les eran concernientes en el contrato de referencia, y que no les es imputable el embargo trabado en Buenos Aires sobre el alcohol vendido; resultando así que Monsegur no tuvo razon para rehusar el pago de la letra por el precio del alcohol comprado, haciéndose por lo mismo pasible de las consecuencias de esta falta.

Por estos fundamentos, fallo: absolviendo á los demandados, señores Padilla y Helguera de la accion contra ellos intentada por el demandante señor Monsegur, con costas.

En cuanto á los daños y perjuicios de la contrademanda, se declara que son de pago, pero no existiendo en autos una prueba

precisa y concluyente que demuestre su monto y cantidad, déjase á salvo los derechos de la parte para el juicio correspondiente, segun lo previene el artículo 15 de la ley nacional de procedimientos. Hágase saber y repónganse los sellos.

Delfin Oliva.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 24 de 1900.

Vistos y considerando: Que por la demanda de foja dos, el actor don Luis Monsegur ha imputado á los demandados señores Padilla y Helguera la causa de la detencion y embargo efectuados en esta Capital por la oficina de Impuestos Internos de los cascos de alcohol que compró á dichos señores en Tucuman, de conformidad á las estipulaciones del boleto de foja 1, y pretendiendo por ello que los demandados sean responsables de los resultados que, en detrimento de sus intereses, le ha producido dicho embargo, pide que sean condenados á las prestaciones que menciona á la conclusion de su demanda.

Que los señores Padilla y Helguera han pedido el rechazo de esta demanda, negando la resposabilidad que el actor les atribuye, y deduciendo, á su vez, contra él reconvencion; todo ello en los términos de que instruye el escrito de foja quince.

Que con tal motivo, la cuestion á resolver, por lo que hace á la procedencia ó improcedencia de la demanda de foja dos, es, si por las causas en virtud de las cuales la oficina de Impuestos Internos decretó el embargo de los cascos de alcohol vendidos á Monsegur por Padilla y Helguera, son estos señores responsables de las consecuencias de ese embargo y deben satifacer á Monsegur las indemnizaciones que pide en su demanda.

Que para la recta solucion de esta cuestion, deben tenerse presente los siguientes hechos que resultan probados en autos.

Primero: Que el contrato de compra-venta á que se refiere el boleto de foja una ha tenido perfecto cumplimiento por las partes, habiendo cargado Padilla y Helguera, en Tucuman, en los wagones del Ferrocarril Central Córdoba los cascos del alcohol vendido y entregado á un agente de Monsegur la guía de la carga, recibiendo, á su vez, de éste, el precio del alcohol en una letra á treinta días de plazo, de conformidad con lo estipulado en el boleto de foja una.

Segundo: Que transportado el alcohol por el Ferrocarril á esta Capital, fué detenido y embargado por órden de la oficina de Impuestos Internos á causa de haber denunciado uno de sus agentes, que los boletos control apuestos á los casos que contenían el alcohol, adolecían de irregularidades y omisiones cometidas en violacion de las prescripciones reglamentarias decretadas por el Poder Ejecutivo para garantir la fiel percepcion del impuesto á los alcoholes.

Tercero: Que habiéndose acreditado despues del embargo, que por los cascos detenidos se había ya pagado en Tucuman el impuesto correspondiente al alcohol que contenían, la oficina de Impuestos Internos sobreseyó en la causa, decretando el levantamiento del embargo, siendo con tal motivo entregados á Monsegur los cascos de la referencia.

Que dados estos antecedentes de hecho, es indudable que, en su mérito, no ha podido prosperar la demanda de foja dos, porque ninguna disposicion de derecho la justifica, antes por el contrario las que rigen las relaciones de derecho de las partes, en el caso *sub-judice*, la desautorizan completamente.

Que para demostrarlo basta observar que Padilla y Helguera hicieron tradicion, en Tucuman, del alcohol vendido á Monsegur, desde que lo cargaron en los wagones del Ferrocarril Central Córdoba y entregaron allí mismo la guía de la carga á un

agente de Monsegur, que la recibió sin oposicion alguna de su parte, como lo prueba el hecho de haber entregado, en cambio de ella, la letra convenida en pago de dicho alcohol.

La tradicion, en la forma expresada, aunque simbólica, segun lo establece el artículo cuatrocientos sesenta y tres, inciso tercero, del Código de Comercio, no deja por ello de surtir todos los efecto de derecho, como la tradicion real, siendo igualmente aplicable á aquella, y por consiguiente al caso *sub-judice* la disposicion del artículo dos mil trescientos ochenta y nueve del Código Civil, en virtud de la cual «cuando se hubiesen recibido las cosas expresadas en una obligacion, se supone que si era cantidad ó cosa incierta, ha sido individualizada... y que ha sido gustada, contada, ó medida pesada, si la cosa dependía de estas operaciones».

Que por lo tanto, y sin otra prueba á cargo de los señores Padilla y Helguera, que la ya mencionada, debe darse por establecido que un empleado de Monsegur examinó el alcohol y comprobó su graduacion, recibiéndose de él y de la guía, como lo han observado los vendedores en la contestacion á la demanda, explicándose así que, con motivo de ese exámen, se pagara á éstos con la letra á treinta días de plazo el precio de la cantidad de alcohol contenida en los cascos que se embarcaron en los wagones del Ferrocarril y que no puede por lo mismo la parte de Monsegur alegar ignorancia del estado de dichos cascos, y que dejara de ver los boletos control apuestos sobre ellos.

Que siendo esto así, y tratándose de boletos que estaban adheridos á los cascos y que no pueden dejar de considerarse como cargas aparentes con que la ley ha querido gravar la circulacion de esta clase de productos, y siendo cierto tambien, por lo que se deja expuesto, que la parte de Monsegur debía conocer el peligro de la eviccion al darse por recibido de los cascos, cuyos boletos de control hacían inminente ese peligro por los defectos é irregularidades de que adolecían, es sin duda evidente,

que Monsegur, en virtud de estas circunstancias y en su calidad de adquirente del alcohol que se le vendió, nada ha podido reclamar de los enajenantes Padilla y Helguera por razon de eviccion, de conformidad con la expresa disposicion de los artículos dos mil ciento cuarenta y dos, y mil ciento seis del Código Civil, debiendo decirse igual cosa respecto del artículo dos mil ciento setenta del mismo código, cuya disposicion es tambien aplicable al caso, si hubiesen de considerarse como vicios redhibitorios los defectos que tenían los boletos control.

Que es de observar finalmente, que el artículo doscientos cuarenta y cuatro del Código de Comercio, que se ha invocado contra los señores Padilla y Helguera para imputarles responsabilidades por las violaciones de los reglamentos fiscales cometidas en los boletos control del impuesto al alcohol, no es aplicable al caso *sub-judice*, porque dichos señores, en la negociacion que han concluido con Monsegur, no han creado relaciones de derecho entre comitente y comisionista, y en tal concepto no le son aplicables las disposiciones de derecho que reglan las responsabilidades de los comisionistas, sinó las del vendedor con el comprador, entre las cuales no se incluye en este caso las de eviccion.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja noventa y siete, se confirma ésta, con costas. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LIV

Don Martin Alvarez contra doña Andrea Chanqui de Gimenez y don Pedro Gimenez, por cobro de pesos; sobre incompetencia.

Sumario. — La demanda deducida ante la justicia ordinaria no obsta á la procedencia de la jurisdiccion federal por razon de personas, si resulta que aquélla fué retirada de conformidad de partes.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Jujuy, Febrero 21 de 1896.

Y vistos: Los presentes autos seguidos por don Martin Alvarez contra doña Andrea Chanqui de Gimenez y don Pedro Gimenez, por cobro de pesos, y de ellos

Resulta: 1° Que don Anselmo Chani, á foja 26, ante este juzgado de seccion, con el poder de foja 22 sustituido por el doctor Lucas V. Rocha, se presenta en nombre de don Martin Alvarez demandando á los expresados doña Andrea Chanqui de Gimenez y don Pedro, su hijo, por haberle encargado que hi-

ciera ante las autoridades de la nacion las gestiones necesarias para obtener las pensiones militares que correspondían á doña Andrea, como viuda de don José Gimenez, guerrero de la independencia. El señor Alvarez ha cumplido su compromiso poniendo de su parte toda diligencia, y además de su trabajo personal su peculio propio para todos los gastos, pues ni Gimenez ni doña Andrea le han dado ni un solo centavo. Por convenio verbal se había estipulado como remuneracion el 30 por ciento de las pensiones atrasadas y el 10 por ciento de las sucesivas, habiendo las primeras sido liquidadas en 10.444 pesos con 93 centavos nacionales y reconocídose una pension mensual de 62 pesos á favor de doña Andrea. Esos son los antecedentes en que funda su demanda, de la que se dió traslado á los demandados.

2° Don José Vicente Molanny, con el poder de foja 39, otorgado por doña Andrea de Gimenez y su hijo don Pedro, se presentó á foja 40 á intervenir en su nombre; y sin contestar la demanda, dedujo las excepciones de incompetencia de jurisdiccion y de *litis pendentia* para que sea rechazada la demanda, con costas.

3° Sobre estas excepciones debe recaer la sentencia, y el apoderado Molanny las funda, exponiendo: « que esta misma demanda fué iniciada por don Martin Alvarez en 31 de Agosto de 1893 ante el juzgado de primera instancia de la provincia á cargo hoy del doctor Iturbe, donde está radicada y en estado de haberse vencido el término de prueba, y sus mandantes se han sorprendido de que se pretenda darle el carácter de nueva demanda, dirigiéndola conjuntamente contra doña Andrea (que es la misma parte demandada en el juzgado de la provincia) y contra su hijo don Pedro P. Gimenez, que no es parte en el asunto, pues si ha intervenido en él y dirigido cartas á Alvarez, lo ha hecho por órden y en nombre de su madre, quien asume toda la responsabilidad ». Estos antecedentes, agrega, están com-

probados por el testimonio acompañado á la querella por el demandante; aunque en dichas copias no se hallan incluidas las del escrito de demanda y sí sólo la del de contestacion, deduciendo reconvencion. El mismo, agrega: que á pedido del doctor Rocha, el juzgado convocó á las partes para conciliacion; y no se prestó para ese avenimiento propuesto, por haber desistido Rocha de la accion, con lo que ésta había quedado extinguida, subsistiendo sólo el juicio por la reconvencion que se deriva de la misma demanda pendiente, por esto, ante el juzgado de la provincia. De manera que, aun cuando la diferente vecindad del demandante y demandado surta el fuero federal, el hecho de ser aquél el que se ha presentado como actor en la misma demanda ante el juzgado provincial, importa prorogarle jurisdiccion, y debe sustanciarse y decidirse por los tribunales provinciales, no pudiendo ser traida á la jurisdiccion nacional.

4° El apoderado del demandante, expidiéndose en el traslado de las excepciones, expresa: « lo único que hay pendiente en el juzgado de provincia es el cobro que hace la señora Chanqui de las porciones percibidas por el señor Alvarez. La demanda de Alvarez fué retirada de comun conformidad con el mismo señor Molanny, retiro aceptado por el juzgado provincial en auto de 20 de Noviembre de 1893, que está transcripto al final del testimonio que he presentado.

« Respecto de don Pedro Gimenez, no existe en el juzgado de la provincia demanda de ningun género, por lo que es completamente inaplicable la cita sobre la ley de jurisdiccion y competencia, con tanta más razon cuanto que ante S. S., yo no he ocurrido en queja, apelacion ni ningun otro recurso de la sentencia provincial sinó entablando una demanda nueva é independiente. No hay, pues, tal *litis pendentia*, ni próroga de jurisdiccion ante el juzgado de provincia respecto á la accion de mi representado contra la señora Chanqui y don Pedro P. Gimenez. »

5º Se abrió la causa á prueba, no habiéndose producido otra, que el expediente seguido ante la justicia provincial, que fué solicitado *ad effectum videndi*.

Y considerando: 1º Que debiendo contraerse la resolucion judicial, en el presente caso, á determinar si hay en efecto *litis pendentia*, como ha sido alegado, excepcionándose, por el demandado; y en consecuencia, si hay incompetencia en esta jurisdiccion nacional para conocer y decidir en este asunto, conviene, ante todo, recordar que los tratadistas y la jurisprudencia uniforme han establecido que la *litis pendentia* supone la existencia anterior en otro juzgado de un pleito sin resolucion todavía, sobre lo mismo que es objeto del que despues se ha promovido, en el que las partes que litigan son las mismas y la misma la causa porque se litiga.

Establecido este principio elemental del derecho procesal aplicable, hay que buscar en los hechos revelados por los autos los elementos del juicio que ha de recaer en el caso específico puesto ante la consideracion judicial.

2º El excepcionante sostiene que en los autos agregados, de que se habían ya tomado los testimonios presentados por el actor, se revela la procedencia de la excepcion. Estudiemos, en primer lugar, si las partes en el juicio ante el juzgado de la provincia, son las mismas que en el presente. La carátula de aquél, dice: *Martin Alvarez contra Andrea Chanqui de Gimenez, por cobro de honorarios*. La demanda la deduce el expresado Martin Alvarez contra doña Andrea Chanqui de Gimenez, vecina de Tilcara, etc. A foja 52 del expediente expresado, don José Vicente Molanny, con poder especial de la demandada, contesta la querella y deduce al mismo tiempo *reconvencion* contra el demandante don Martin Alvarez.

En este juicio comparece don Anselmo Chañi, con poder, sustituido por el doctor Lucas V. Rocha, como representante de don *Martin Alvarez* y demanda á doña *Andrea Chanqui de Gi-*

menez y además á don Pedro Gimenez, su hijo legítimo. Esta circunstancia, ¿modifica la identidad de partes?

El excepcionante sostiene que « éste no es parte en el asunto », pues si ha intervenido en él y ha dirigido cartas á Alvarez lo ha hecho por órden y en nombre de su madre, la que asume toda la responsabilidad. A los fines de esta decision y sin prejuzgar sobre las responsabilidades de don Pedro P. Gimenez con don Martin Alvarez, por sus cartas, puédese decidir que el apoderado Chañi lo ha incluido en su demanda, conjuntamente con la verdadera demandada, sin derecho y con notoria temeridad. Siendo Chañi mandatario sustituido de Martin Alvarez y obteniendo su representacion por reemplazo del anterior mandatario, no ha podido ultrapasar su mandato; el testimonio de escritura pública, presentado á foja 19, otorgada en 30 de Diciembre de 1894, por don Martin Alvarez, confiere al doctor Rocha poder especial para que cobre y reciba el importe de las cuentas siguientes « ... 2° á doña Andrea Chanqui de Gimenez (y no á don Pedro P. Gimenez) la cantidad de 2313 pesos con 83 centavos monedad nacional». Ninguna cláusula lo apoderaba para demandar á Pedro P. Gimenez.

No ha podido, pues, Chañi extralimitar su poder segun las prescripciones del Código Civil (artículos 1884 y 1905; y al demandar á Pedro P. Gimenez conjuntamente, lo ha hecho manifiestamente sin derecho ni autorizacion.

3° ¿El objeto de la demanada era el mismo?

En el juicio iniciado en la jurisdiccion provincial, don Martin Alvarez demandó á doña Andrea Chaqui de Gimenez por 3135 pesos «resultivos de haberle tramitado un expediente ante el gobierno de la nacion, por sueldos atrasados de su difunto esposo, guerrero de la Independencia, que le correspondían de pension, por cuyas cantidades debía pagarme el 30 por ciento ». En este juzgado y en su demanda, Chañi dice: « Que don Pedro Gimenez encomendó á don Martin Alvarez hiciera ante las autorida-

des nacionales las gestiones para obtener las pensiones militares que correspondían á doña Andrea Chanqui de Gimenez, para lo que ésta otorgó el respectivo poder; cumplido su compromiso, á su costa, sin que doña Andreá ni Gimenez le hayan dado un centavo, y habiendo hecho compromiso verbal de que le sería abonado el 30 por ciento etc... » y pide se declare solidariamente responsables á los demandados de la cantidad de 3133 pesos 48 centavos é intereses.

Es evidente la identidad de objeto y la identidad de causa.

4° El apoderado Chañi supone que el desistimiento de la demanda que hizo su antecesor en el poder, ante la jurisdiccion de la provincia, que deliberadamente eligió, modifica las condiciones de *litis pendentia*.

No hay objeto de entrar á esclarecer los efectos del desistimiento en una querella voluntaria iniciada y voluntariamente abandonada, pero es que el desistimiento, aunque haya sido admitido por la parte contraria y por el juez de la causa no puede tener los efectos que supone Chañi, cuando ante el mismo juez y en la misma causa continua *sub-judice* en virtud de reconvencion.

Ha hecho abandono de su demanda, es cierto, pero está sujeto á los efectos que ésta ha provocado mediante acciones conexas que á su adversario correspondían por obligaciones recíprocas que no han extinguido el derecho de usarlas. Puede verse á Caravantes, Ley de Enjuiciamiento, tomo 2°, párrafo 690 y siguientes: « La reconvencion produce tres efectos: 1° Que los dos pleitos se sigan al mismo tiempo y que se fallen en una misma sentencia ».

5° La parte actora en este juicio prorrogó deliberadamente la jurisdiccion, en el juicio seguido ante el juez de provincia ha contestado á la nueva demanda sin observar en caso alguno, ni en ningun estado del juicio la competencia.

No puede ahora buscar otro fuero, porque está dispuesto en

el artículo 12 de la ley de 14 de Setiembre de 1863 que una vez radicado un juicio ante los tribunales de provincia será sentenciado y fenecido en la jurisdiccian provincial, pudiéndose tambien recordar, como aplicable, el artículo citado en su inciso 4º, que determina el modo de prorogacion por razon de las personas.

Por tanto: definitivamente juzgando, en el artículo promovido por las excepciones de *litis pendentia* é incompetencia de jurisdiccion, las declaro bien deducidas; y que existiendo pleito pendiente ante la justicia de la provincia, este juzgado no puede conocer y decidir en esta demanda: condeno al actor en costas; mandando que se devuelvan al juzgado de provincia los autos solicitados *ad effectum videndi*.

Archívese una vez ejecutoriada esta sentencia.

Joaquin Carrillo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 28 de 1896.

Suprema Corte:

De los antecedentes establecidos en la resolucion recurrida que corre á foja 89, se deduce que estando radicado el mismo juicio traido al juzgado nacional ante la jurisdiccion comun de Jujuy, debe fenecer ante esa jurisdiccion originaria, segun lo dispuesto en el artículo 14 de la ley sobre competencia nacional, de 14 de Setiembre de 1863.

Sírvase V. E. confirmar, por sus fundamentos, aquella resolucion.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 17 de 1900.

Vistos y considerando: Que está acreditada la jurisdiccion federal en la causa por razon de la distinta vecindad de las partes.

Que aunque es verdad que Alvarez inició juicio ante el juez de provincia deduciendo la misma accion que interpone ahora, no es menos cierto que pidió el aplazamiento de la causa, desistiendo de la demanda si ese aplazamiento no le fuere otorgado.

Que la demandada, que había clasificado de estemporánea la demanda, consintió en él desistimiento, en cuya virtud el juez, de conformidad de partes dió por retirada la accion, y dejó pendiente la causa al solo objeto de tramitar y juzgar la reconvencion deducida por la demandada (auto de foja doce vuelta.)

Que los antecedentes considerados demuestran que no hay *litis pendentia* ante el juez de provincia, sobre la accion que constituye la materia del juicio iniciado ante la federal.

Que el demandante ni siquiera podría reproducir su accion en el expediente mencionado referente á la reconvencion, dado el estado que á éste expediente atribuyen los demandados en el escrito de foja cuarenta.

Por esto, se revoca el auto apelado de foja ochenta y nueve y devuélvase para que reasumiendo el juez la jurisdiccion de que se ha desprendido tramite y resuelva la causa como sea de derecho. Repóngase los sellos, y notifíquese original.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — J. E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LV

Don Santiago Allende contra la sociedad Depósitos de las Catalinas; sobre daños y perjuicios

Sumario. — 1° La omision de puntos tratados en el alegato y no articulados en la demanda y la respuesta, no vicia la sentencia.

2° Todo hecho de incendio se reputa fortuito, mientras no se pruebe la culpa, y sólo se hace pasible de indemnizacion en cuanto y hasta donde hubiese habido enriquecimiento con el daño.

3° La culpa del depositario, en el incendio, no puede inducirse por presunciones judiciales sin la prueba de los hechos que las hagan procedentes.

4° Las opiniones fundadas en hechos extraños á los puntos de la demanda, ó extrañas al siniestro, no tienen importancia para domostrar el origen del incendio.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1896.

Y vistos: estos autos promovidos por don Santiago Allende contra la « Sociedad Depósitos de las Catalinas », sobre daños y perjuicios.

Resulta: 1° El demandante expone que el 7 de Enero de 1889 el vapor «Hindostan» condujo á su consignacion una partida de 219.584 litros de vino tinto en 356 pipas, 280 medias pipas y 84 cuartas pipas, S. A., marca «El Cid», que fueron recibidas en depósito en los almacenes de la sociedad anónima «Depósitos y Muelle de las Catalinas».

Que el 11 de Junio del mismo año el vapor «Diolibah» condujo tambien para el demandante una partida de vino tinto español S. A., marca «El Cid», compuesta de 509 pipas, 80 medias pipas y 140 cuartas pipas ó sean 268,640 litros, que fueron igualmente depositadas en los referidos depósitos.

Que el día 5 de Agosto del mismo año se produjo un incendio en la parte de los Depósitos Catalinas denominado Despacho Directo D, que no fué posible extinguir por falta de elementos para esos casos, de que carecía la Empresa de Catalinas.

Que no se trata de un hecho fortuito y que en todo caso esa prueba correspondía á la empresa.

Que las proporciones que tomó el incendio fueron de fatales consecuencias, habiendo concurrido entre otras circunstancias que demuestran la culpabilidad y negligencia de la empresa, principalmente las que se refieren á las construcciones, en su mayor parte de madera, que estaban atestadas de artículos inflamables.

Que las partidas de vino depositadas por el demandante estaban estivadas en el primer piso alto, la que trajo el «Hindostan» y en el sótano la del «Diolibah».

Que bastantes días despues del incendio se pudo verificar que á consecuencia de él se habían quemado 180 pipas y 195 medias pipas y 15 cuartas pipas de vino de la partida del primero de dichos buques, y de la del segundo se perdieron 542 pipas 66 medias pipas y 112 cuartas pipas, lo que forma un total de 722 pipas, 261 medias pipas y 127 cuartas pipas ó sean 403.291 litros de vino español S. A., marca «El Cid», que representan

un valor de costo en el depósito de 41.000 pesos moneda nacional oro sellado.

Que establecidos los hechos precedentes, el derecho fluye de las disposiciones de la ley expresamente consignadas en los artículos 123, inciso 4º, y 127 del Código de Comercio, y 902, 903 y 904 del Código Civil, y, finalmente, que el artículo 129 del Código de Comercio prescribe que, en todos los casos en que los administradores de casas de depósito fuesen obligados á pagar á las partes falta de efectos ú otros cualesquiera perjuicios, la tasacion se hará por peritos arbitradores.

Que en consecuencia la sociedad anónima « Depósitos y Muelle de las Catalinas » debe ser condenada al pago de los daños y perjuicios causados al demandante, cuya apreciacion deberá hacerse en la forma indicada.

2º Que evacuado el traslado conferido de la demanda, la empresa niega toda responsabilidad en el accidente que motiva los perjuicios reclamados, pues es fortuito y no puede serle imputable á la empresa que es una persona jurídica incapaz, como tal, de dolo y culpa de los administradores ó empleados de la compañía como uno de los puntos que necesita justificar para fundar su demanda, porque el actor tiene siempre la obligacion de probar los hechos que alega.

Niega la empresa demandada los hechos en que se funda la demanda, sostiene que no son en el presente caso de aplicacion los artículos de la ley que cita el demandante y termina diciendo que la cantidad de pipas de vino quemadas no han sido las que expresa el señor Allende sinó la siguiente : « 649 pipas, 291 medias pipas y 157 cuartas pipas, habiéndose extraído de los escombros 29 pipas, 14 medias pipas y 29 cuartas pipas.

3º Que atentos los términos en que se contestó la demanda, el juzgado recibió el juicio á prueba para la justificacion de los hechos alegados por el demandante, habiéndose producido la

que expresa el certificado del actuario, corriente á foja..., y los respectivos alegatos de las partes.

Y considerando: 1° Que es un hecho admitido por la compañía demandada que el incendio ocurrido en el Depósito de las Catalinas denominado Despacho Directo D, causó la pérdida de las mercaderías que se expresan en la demanda, disintiendo sólo sobre el número de cascos de vino.

2° Que antes de entrar al estudio de la cuestion para determinar las responsabilidades que se imputan á la empresa demandada, preciso es analizar detenidamente la prueba producida por el actor sobre hechos en que se apoya la accion deducida.

Se ha dicho por el demandante que el incendio se produjo á causa de la negligencia de la empresa en lo relativo á la buena guarda de las mercaderías confiadas á su cuidado y que pudo ser contenido en el primer momento si no hubiera sido por la falta de materiales necesarios en esos casos.

El testigo Cárlos Giorcelli, contestando las preguntas del interrogatorio de foja 37, dice que en depósito existían mercaderías comestibles, pipas de vino, aceites, bolsas de arroz, cajones de vidrios, cascos de aguardientes y de otras bebidas, damajuanas de aguardiente y de ginebra, y que oyó decir, no de uno sinó de muchos, que el incendió dió principio en una estiva de damajuanas de aguardiente, y que la version más corriente acerca del orígen del fuego es que, habiéndose caido algunas damajuanas de aguardiente de la estiva colocada en la parte alta del despacho directo D, se formó con su contenido un charco en el suelo y que un peon que trabajaba allí arrojó un fósforo ardiendo despues de encender el cigarro, lo que fué causa del incendio.

Contestando á la 19ª pregunta, dice: que sabe, por haberlo visto, se fumaba en el depacho directo D, y en los demás depósitos de la empresa, ignorándose si se adoptaban algunas precauciones.

El testigo Manuel Perez afirma igualmente que en el depósito se encontraban las mercaderías que se mencionan en la 4ª pregunta, pero que no le consta si existían cascos y damajuanas de aguardiente; que ignora si el incendio comenzó en una damajuana de este líquido, pero que así se lo dijeron al declarante; que las mangas de las bombas de mano no funcionaban porque estaban gastadas (refiriéndose á dos de ellas, que manejó el declarante en el acto del incendio), pero que las mangas de la bomba á vapor funcionó como á los tres cuartos de hora de comenzado aquél, á consecuencia de lo cual el incendio pudo tomar desarrollo.

3º Que del sumario instruido ante el juez de instruccion, que corre á foja 48, resulta que Ambrosio Cordero, empleado nacional, guarda encargado del depósito incendiado, hallándose como á la 1 p. m. en el escritorio situado en el centro del referido depósito, junto al muro que mira al río, se dirigió al extremo sud del mismo, y al pasar vió que una pila ó estiva de damajuanas que contenían aguardiente de 35 á 40 grados se había caído y roto algunas de ellas y corría el alcohol por el pavimento; que habiendo ordenado algunas medidas de oportunidad al capataz y un peon, siguió hasta la puerta sud salvando una distancia como de 40 varas del punto en que se quedaron aquellos acomodando las damajuanas cuando notó alarma en el depósito y volviendo al punto indicado vió con asombro que había fuego, y que Fernandez y el peon echaban agua, interviniendo en seguida; que cuando creía extinguido el peligro vió que por las rendijas del piso que divide el sótano salían llamas, corriendo entónces al escritorio, que distaba unos 10 pasos, para sacar los papeles de aduana y que allí mismo pudo observar que tambien salían llamas del sótano, dando en seguida voces de alarma.

La declaracion del guarda Enrique Rebomo confirma la anterior.

El testigo Enrique Scherer (hijo), dependiente, afirma lo ma-

nifestado por el guarda Cordero y dice «que una pila de damajuanas de ginebra se había caido en parte».

El testigo Angel Cairo, dice: «que hallándose en el cuarto del capataz oyó gritar á Fernandez *fuego*, y al correr vió que las llamas salían de donde estaba una pila de damajuanas de aguardiente que arreglaba aquél y el peon Jarello».

José Sofia, dice: «que trabajaba en el sótano de la aduana en el deposito D, como á la 1 p. m., cuando de pronto oyó gritos de fuego, y vió que el incencio se producía en una estiva de pipas de vino que estaba hácia la mitad del sótano, y que despues vió que el fuego se había producido tambien arriba».

El capataz David Onetto, dice: «que oyó al segundo capataz Paganini gritar «fuego», y vió que ardía en una estiva de pipas de vino carlon que se hallaba como á 24 metros del paraje donde trabajaban los peones que se ocupaban en sacar cuarterolas y pipas de vino de otra estiva, y que cerca de la estiva incendiada no había nadie, agregando que cerca de la estiva que vió arder no había aguardiente ni kerosene».

Octavio Paganini, declara igual cosa, afirmando que donde tenía lugar el incendio no había ningun peon.

Santos Fernandez, dice: «que el guarda Cordero lo llamó y le avisó que en la estiva de damajuanas de *aguardiente* estaban algunas rotas, y que cuando iba á proceder al acomodo con el peon Jarella, á quien reconvino en ese momento, notó fuego que salía del lado de las damajuanas».

Las declaraciones de Gianelli y de Campianino no varían sobre los mismos puntos de las declaraciones anteriores, si no en cuanto se refieren á damajuanas de ginebra y no de aguardiente.

Estas declaraciones han sido ratificadas á fojas 67 y 74 por Cordero y Paganini, y á fojas 75 y 77 los testigos Leandro Martinez y Nicola San Pietro, declarando al tenor del interrogatorio de foja 37, confirman la exposicion hecha por los principales testigos del sumario.

5º Que tanto las declaraciones tomadas por el juzgado, como las que resultan del sumario instruido por el juez de instruccion doctor Diaz, el informe del Administrador de aduana, corriente á foja 94, y la propia manifestacion del señor Seeber al absolver la 9ª posicion del interrogatorio de foja..., demuestran evidentemente que el incendio tuvo su orígen á consecuencia de la rotura de unas damajuanas de ginebra depositadas en el pabellon incendiado, dentro del cual se ha comprobado igualmente existía una partida de damajuanas de ginebra, cascos de aguardiente y otros alcoholes, habiendo tambien almacenadas mercaderías generales, comestibles, cascos de vino, etc.

6º Que está igualmente demostrado en autos que el piso del depósito incendiado era de madera, como tambien la mayor parte de las columnas y armazones, todo lo que fué totalmente destruido por el fuego.

7º Que los peritos señores Lavalle y Ruiz Huidobro, en su informe corriente á foja 110, llegan á las siguientes conclusiones: 1ª Que el alcohol etílico ó aguardiente comun es una materia inflamable y arden completamente mientras el medio comburente sea apropiado; que las bebidas destiladas como ser la caña, la ginebra, etc., deben considerarse igualmente inflamables y que tanto el alcohol como cualquier cuerpo que arda en contacto con el aire pueden y deben ser apagados por sofocacion, siempre que el espacio en que los cuerpos que arden pueda ser herméticamente cerrado y aislado por paredes incombustibles, de manera á poder evitar completamente la entrada del aire en dicho espacio, y en los casos en que los cuerpos inflamables ardieran en un espacio donde el aire pudiera penetrar libremente ó por lo menos en cantidad suficiente para alimentar la combustion de los cuerpos es perfectamente aplicable y debe aplicarse el agua para ser destruido ó extinguido.

8º Que todas estas consideraciones deben tenerse especialmente en cuenta para fijar el grado de responsabilidad de la

empresa demandada, puesto que si el artículo 300 de las ordenanzas de Aduana establece que los almacenes para depósito tanto generales como particulares deben ser bien seguros y estar del mejor modo posible acondicionados en edificios que no tengan comunicacion interior con otros de particulares, claro está que estas medidas, dictadas para garantir los intereses del comercio, deben ser más estrictamente observadas en los depósitos de empresas particulares, donde individualmente no puede existir la misma disciplina y respeto que en los depósitos fiscales.

9° La prueba suministra elocuentes datos que llevan al espíritu la conviccion de que sólo por negligencia y abandono de la empresa ha podido producirse el hecho generador de los perjuicios sufridos por el demandante, máxime cuando en otra ocasion se produjo un hecho semejante en los depósitos de la empresa situados en el Paseo de Julio esquina á Paraguay, que debió hacerla más previsora y prudente en el porvenir, adquiriendo los elementos necesarios para esos casos, aumentando la vigilancia para que cumpliesen sus disposiciones y tomando las precauciones necesarias para evitar ese género de accidentes á que están siempre expuestos los depósitos donde se almacenan en conjunto materias inflamables y artículos de otra naturaleza.

Las construcciones defectuosas, por el peligro que entrañaban, la desidia reprensible de los peones al colocar la estiva de las damajuanas donde indudablemente tuvo su orígen el fuego, segun se desprende de las declaraciones de informes de los testigos; la falta de precaucion y de tino con que se procedió, al suponer que el incendio había sido sofocado al adoptarse las primeras medidas sin averiguar si el fuego podía haberse extendido á los depósitos del sótano por efecto del derrame del alcohol que fácilmente podía producirse por las rendijas del piso, como indudablementa ha sucedido, desde que á estar á las

declaraciones de los que se hallaban en aquel el fuego fué notado á la distancia y altura donde estaban colocadas las damajuanas derramadas y donde precisamente no había persona alguna ni artículos inflamables que hubieran podido producirlo; la inaccion en que aparece el personal de la empresa en los primeros momentos, dominado indudablemente por la impresion que les produjo la rapidez con que se inició el desastre y en presencia sobre todo de la carencia de elementos para conjurarlo y del mal resultado que dieron las bombas á mano que tenía la empresa; todas estas graves circunstancias concurren á demostrar de una manera evidente que el hecho se produjo sólo por abandono y negligencia en los encargados de la guarda de mercaderías, por la mala distribucion y almacenaje de los artículos y por el poco celo respecto del cumplimiento de las disposiciones prohibitivas, puesto que allí se fumaba con frecuencia, segun lo han declarado los testigos del proceso.

Es indudable que el fuego y el desastre se produjeron por las causas enunciadas, aún cuando no pueda individualizarse al culpable.

No puede sostenerse que se trata de un caso fortuito ó de fuerza mayor que no puede preverse ni evitarse, pues estamos en presencia de hechos y de circunstancias perfectamente visibles.

Parece que la empresa que sostiene el principio de que las sociedades anónimas no son responsables de los daños que causasen, puesto que contra ellas no puede ejercerse acciones criminales y civiles, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 43 del Código Civil, se hubiera creido amparada en esa disposicion de la ley para olvidar los deberes que la misma le impone cuando la obliga á poner la misma diligencia en la guarda de la cosa depositada que en las suyas propias (Código Civil, artículo 2202).

¡Qué funestos resultados no tendría la aplicacion de esta doc-

trina para la seguridad de la vida si fuéramos á aplicarla en los casos frecuentes de accidentes de los ferrocarriles!

Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligacion que resulte de las consecuencias posibles de los hechos (artículo 962 del Código Civil).

Todo el que ejecuta un hecho que por su culpa ó negligencia ocasiona un daño á otro está obligado á la reparacion del perjuicio (artículo 1109 del Código citado).

La empresa pretende eludir toda responsabilidad en el accidente, fundándose en el precepto del artículo 43 antes citado. Pero este artículo no es de aplicacion en el caso *sub-judice*. No se trata expresamente de demostrar la existencia de un hecho criminal para arreglar la responsabilidad que debe exigirse á su autor, de la cual deriva forzosamente la evidenciacion del daño causado, sinó de un hecho que implica la falta de cumplimiento de un contrato de depósito.

En el primer caso, la empresa, como persona jurídica, no podría ser demandada en ninguna de las dos formas, porque las consecuencias de un hecho doloso cometido por un tercero ó por un miembro de la sociedad debe pesar exclusivamente sobre aquellos y no sobre ésta.

Pero cuando, como en este caso se ha demostrado evidentemente que no se trata de un caso fortuito, que no ha mediado la intencion dolosa, culpa ó malicia que caracterice el delito sinó que el hecho se ha producido por incuria de los empleados de la empresa demandada, sus consecuencias deben recaer sobre ésta y los hechos generadores de la accion instaurada deben regirse por las disposiciones del Código Civil que trata de los actos ilícitos que no son delitos.

La obligacion del que ha causado un daño se extiende á los que causen los que están bajo su dependencia ó por las cosas de que se sirven ó que tienen á su cuidado (art. 1113, Cód. Civ.).

Por otra parte, el título primero del citado código, al definir el carácter de las personas jurídicas, establece que pueden adquirir derechos y contraer obligaciones, ejerciendo todos los actos civiles con sujecion á sus disposiciones, y de consiguiente son pasibles de todas las responsabilidades que surgen de los mismos y pueden ser demandadas por su falta de cumplimiento sin excluir la accion por daños y perjuicios que derivan de causas imputables á las personas que están bajo su dependencia.

10º Que segun resulta de los estatutos de la sociedad anónima « Depósitos y Muelle de las Catalinas », ésta tiene por objeto celebrar contratos de depósito, etc., mediante el pago de una *comision ó arrendamiento*. De consiguiente, todos sus actos deben ser considerados con sujecion á las disposiciones de la ley referente á los derechos y obligaciones que nacen del contrato de depósito.

En el presente caso el depósito es voluntario, porque ha concurrido en él el consentimiento recíproco de las partes, no existen restricciones; los derechos y obligaciones que surgen de la convencion están sujetos y se rigen por las disposiciones pertinentes de la ley.

Se trata de un contrato mercantil y que contiene la obligacion de hacer; es decir, de la guarda ó cuidado de mercaderías confiadas al depositario y se considera que éste sabe lo que se necesita para su conservacion, puesto que cualquier hecho ú omision que cause perjuicio á otro y que puede ser imputado al que lo ha cometido, aunque no haya mala fé de su parte, se resuelve por el resarcimiento de daños y perjuicios (art. **124**, **128**, **215** y **221** del Cód. de Com., y **1109** y **2202** del Cód. Civil).

11º Que la prueba producida arroja la luz sobre las causas determinantes del accidente: ella no deja la duda sobre la existencia de hechos y circunstancias que revelan la responsabilidad de las personas encargadas por la empresa de la vigi-

lancia y cuidado de las mercaderías confiadas á su custodia, ha habido por parte de ella actos ú omisiones que constituyen una verdadera culpa ó negligencia.

Además, debe tenerse en cuenta que tratándose de un contrato comercial en que se establece una retribucion del depositario que se ofrece á guardar y conservar una cosa con la misma diligencia é interés que se emplea cuando se trata de bienes propios, la falta de cumplimiento de sus deberes debe ser considerada con relacion á su magnitud, máxime cuando, por otra parte, el depositante está subordinado á las responsabilidades que establece el artículo 2224 del Código Civil.

Son así de perfecta aplicacion al caso *sub-judice* los siguientes conceptos contenidos en el tomo 27 de la obra del jurisconsulto belga Laurent, titulada *Principios del derecho civil francés*, páginas 98 y 115, cuando dice: « Si el depositario se ha ofrecido á recibir un depósito, él ha podido ser el causante de que el deponente no se haya dirigido á otros depositarios que hubieran consagrado todos los cuidados necesarios á la conservacion de la cosa depositada en el de la oferta, y ha debido, pues, tomar más precaucion que el depositario que no haya hecho más que ceder al pedido del deponente ».

Ofrecerse para guardar la cosa, es prometer que se la guardará con cuidado; en caso contrario, no se debe ofrecer un servicio que causará un perjuicio al deponente.

Nada más razonable, justo y equitativo que esto; tanto más, cuanto que se trata de empresas que se dedican á lucrar con funciones de depositario, como la demandada.

Por estos fundamentos, otros que se omiten y los concordantes de los escritos de demanda de foja... y alegato de bien probado de foja..., definitivamente juzgando, fallo: que debo declarar, como en efecto declaro: 1° que la empresa de las Catalinas debe indemnizar al señor Santiago Allende los perjuicios que le ha causado por su negligencia, á que se hace referencia

en la demanda; 2º que el monto de estos perjuicios se fije por peritos que nombrarán las partes en una audiencia á que serán convocadas, ejecutoriada que sea esta sentencia, todo con arreglo al artículo... del Código de Comercio; 3º que las costas sean pagadas por la empresa demandada; y 4º que se notifique original esta sentencia, repuestos que sean los sellos, y archívese este expediente en caso de no ser ella recurrida.

Así lo resuelvo en Buenos Aires, capital de la República Argentina, fecha *ut supra*.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 27 de 1900.

Y vistos: Considerando: *Primero:* Que el recurso de nulidad deducido á foja ciento ochenta y nueve conjuntamente con el de apelacion de la sentencia de foja ciento setenta, sin expresar fundamento alguno que lo sostenga, resulta inadmisible ante lo expuesto á foja doscientas cuatro vuelta, por cuanto se hace consistir en la omision que en ella se nota de puntos tratados en el alegato de bien probado.

Segundo: Que el artículo trece de la ley de procedimientos al determinar las condiciones de las sentencias definitivas sin las cuales ella sería nula, sólo tiene en cuenta lo que se exponga por las partes en los escritos que fijan la cuestion ó cuestiones sometidas al fallo judicial; es decir, las que se planteen en los escritos de demanda y contestacion sin referirse á lo que se alegue en escritos ulteriores ni menos á lo que cada parte pueda decir en un escrito destinado exclusivamente á demostrar el mérito de las pruebas producidas (artículo ciento setenta y siete, ley de procedimientos).

Tercero: Que respecto á la accion instaurada por la parte actora en el escrito de foja cinco, menester es tener en cuenta que la empresa demandada ha sostenido su irresponsabilidad, no sólo negando los hechos apuntados por la actora, sosteniendo que su carácter de persona jurídica excluye toda imputabilidad por hechos dolosos y rechazando la aplicabilidad de las disposiciones legales citadas en el escrito de demanda, sinó que terminantemente expresa que esta inaplicabilidad procede de referirse las disposiciones citadas á las consecuencias inmediatas ó mediatas previstas ó que pudieran preveerse de los hechos libres, no siendo el incendio de cinco de Agosto de mil ochocientos ochenta y nueve, un hecho voluntario ni intencional ni libre como el actor mismo lo reconoce (foja diez y nueve y vuelta).

Cuarto: Que esta parte capital de la defensa no se ha considerado de modo alguno en la sentencia de foja ciento setenta, que basada en que el incendio de cinco de Agosto no ha sido un hecho fortuito ó de fuerza mayor, se contrae á estudiar precisamente las disposiciones del Código Civil relativas á los hechos voluntarios como las de los artículos novecientos dos, mil ciento nueve y mil ciento trece, para concluir estableciendo por ellos la responsabilidad de la empresa demandada (considerando primero, fojas ciento ochenta y dos á ciento ochenta y cuatro).

Quinto: Que la presuncion legal, de acuerdo con lo establecido en el artículo quinientos catorce del Código Civil, ampara con el carácter de fortuito todo hecho de incendio mientras no se pruebe que fué voluntario, por el que pretende hacer responsable de él al que alega simplemente el incendio fuera de los casos de excepcion que enumera el artículo quinientos trece, los cuales no se han alegado ni probado en el juicio actual, con cuya disposicion está conforme el artículo doscientos veinte del Código de Comercio reformado hoy, teniendo ambos por origen las leyes de Partida citadas al pié del referido artículo quinientos trece.

Sexto: Que si está excluido para el caso del incendio del cinco de Agosto el calificativo de doloso, como se recuerda en el citado considerando (foja ciento ochenta y cuatro), debe concluirse ante la presuncion legal citada en el precedente considerando y de conformidad con lo dispuesto en el artículo novecientos siete del Código Civil, que sólo sería pasible de indemnizacion de daños la empresa demandada si con el daño se hubiera enriquecido, y en cuanto se hubiera enriquecido por el carácter de involuntario que asume á su respecto el incendio en cuestion, no pretendiendo la parte actora que medie el caso de enriquecimiento del artículo últimamente citado sin haber duda de ser inaplicables las disposiciones escritas para las faltas ú omisiones en el cumplimiento de las obligaciones convencionales que degeneran en delitos del derecho criminal ó del derecho civil (artículos mil ciento siete y mil ciento ocho).

Séptimo: Que analizada la obligacion de la empresa demandada bajo el punto de vista de la culpa de que trata el artículo dos mil doscientos tres del Código Civil, con prescindencia de lo que estatuyen las ordenanzas de Aduana en el artículo doscientos ochenta y siete, es de observarse que esta responsabilidad no puede declararse por presunciones judiciales en ausencia de prueba bastante sobre hechos que las hicieran procedentes.

Octavo: Que no existe prueba alguna sobre el orígen del incendio, de modo que sea posible apreciar el grado de la culpa ó negligencia de la empresa acerca de los hechos que hubiera debido preveer para evitarlo, puesto que los testigos examinados con arreglo al interrogatorio de foja cincuenta y siete responden sobre el particular que ignoran ó que sólo saben de oídas lo que se les pregunta (á la quinta y sexta), por lo cual sus declaraciones se hallan en el caso de la ley veinte y ocho, título diez y seis, partida tercera, que las invalida; estando, por otra parte, sus declaraciones en contradiccion con los informes oficiales de foja ciento tres vuelta á ciento seis, sin que el gerente de la

empresa, don Francisco Seeber, haya reconocido como cierto ningun orígen determinado al incendio como se ve en su contestacion á la décima de las posiciones de foja sesenta y ocho (foja setenta y una y vuelta).

Noveno : Que á falta de tal prueba testimonial en nada suple para autorizar la presuncion judicial contraria á la empresa la exposicion de los peritos Lavalle y Huidobro, corriente á foja ciento diez, por no recaer esta exposicion sobre hecho alguno concreto que haya sido sometido á su dictámen pericial en los términos de los artículos ciento cuarenta y uno y ciento cincuenta y dos de la ley de procedimientos, conteniendo meras opiniones ó teorías científicas que los tribunales ordinarios no tienen la mision de resolver.

Décimo : Que en la ausencia mencionada de prueba sobre el orígen del siniestro que se presenta como generador de la obligacion reclamada contra la empresa demandada, ninguna importancia jurídica revisten las opiniones fundadas en los hechos de la misma empresa, extraños á los puntos articulados en la demanda, como el de la habitud de fumar en los depósitos ó extrañas al siniestro mismo, como el de material de construccion de dichos depósitos, que no debe reputarse inadecuado, existiendo la autorizacion acordada por el poder administrativo para que funcionen esos depósitos, en cuyo caso se halla tambien todo lo relativo á la condicion de las estivas de las mercaderías depositadas y á los elementos apropiados para combatir los incendios, sobre lo que no se ha producido una prueba pericial suficiente sinó meras deposiciones de peones ó de personas sin competencia especial acreditada.

Por estas consideraciones, por virtud de las cuales se hace innecesario examinar el mérito de las excepciones y defensa del demandado tanto ante el inferior como en esta instancia y no haciéndose lugar á la nulidad deducida contra la sentencia de foja ciento setenta, se revoca esta sentencia, declarándose

absuelta á la Compañía de las Catalinas de la demanda instaurada en el escrito de foja cinco. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LVI

Don Domingo Sarmiento contra el Ferrocarril Central Este Argentino, por reivindicacion ; sobre ejecucion de sentencia

Sumario. — Consentida la resolucion por la cual se declara pasada en cosa juzgada la sentencia que ordena la entrega del terreno reivindicado, y manifestado por el actor el propósito de obtener su valor, cumple que el demandado restituya la tierra ó entregue su valor.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1897.

Autos y vistos: Atentas las ratificaciones que preceden, se tiene por desistido á la parte demandada de la apelacion inter-

puesta, y se aprueba en cuanto ha lugar por derecho el convenio celebrado y de que instruye el escrito que precede, interponiendo el juzgado la autoridad que inviste, prévia agregacion del sello respectivo y de reposicion de las fojas simples, archívese el expediente. A los efectos del artículo de la ley número 3649 se fijan los dias martes y viernes ó el inmediato siguiente si alguno de ellos fuera feriado para las notificaciones en secretaría.

Agustin Urdinarrain.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 14 de 1898.

Autos y vistos: Considerando: Que en el convenio de foja 96 se establece que el señor Sarmiento no pedirá la ejecucion de la sentencia en la parte que condena al demandado á la devolucion del terreno ocupado, toda vez que el representante del gobierno nacional se presente en autos iniciando el correspondiente juicio de expropiacion.

Que tanto la condicion de que el representante del fisco se presente en autos, como el hecho de tratarse de un convenio parcial que no versa sobre la condenacion al pago de alquileres, han impedido el archivo del expediente.

Que las actuaciones posteriores al referido convenio y el escrito de foja 110 comprueban que el expediente ha seguido su tramitacion, no obstante la parte final del auto de foja 97, y sin que ninguna de las partes haya entendido que debía archivarse.

Que dejando de lado estas consideraciones, que justifican el auto de foja 137, éste se encuentra consentido, y por consiguien-

te no es posible discutir si el procedimiento á seguirse en el caso *sub-judice*, es el del juicio ordinario ó el que establece dicho auto.

Que en consecuencia, corresponde al juzgado pronunciarse sobre la peticion formulada en el escrito de foja 127.

Que no consta de autos que el representante del gobierno nacional se haya presentado deduciendo la gestion á que se refiere el convenio de foja 96, y que es la condicion bajo la cual el demandante desistió de la ejecucion de la sentencia.

Que el demandado, al evacuar la vista que le fué conferida, no ha aducido consideracion alguna referente á la ejecucion pedida.

Que el auto consentido, de foja 115, declaró pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia de foja 89.

Por estos fundamentos, intímese al demandado la entrega del campo materia de este litigio, dentro del término de 10 días, bajo apercibimiento de procederse á su despojo por las autoridades correspondientes. Repónganse los sellos.

Gervasio F. Granel.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 27 de 1900.

Vistos, y considerando respecto del recurso de nulidad: Que el auto de foja ciento treinta y siete, resolviendo el incidente promovido á foja cientro treinta y una ha fijado la naturaleza del juicio en tramitacion y determinado las formas del procedimiento á observar.

Que ese auto no ha sido apelado, teniendo así la fuerza de la cosa juzgada.

Que en consecuencia, no puede decirse que adolezca de vicios un procedimiento que se ajusta á la mencionada resolucion.

Por esto no se hace lugar al recurso de nulidad.

Y considerando en cuanto al de apelacion: Que el auto recurrido de foja ciento cuarenta se limitó á ordenar el cumplimiento de una sentencia que la resolucion de foja ciento quince declaró con fuerza de cosa juzgada.

Que despues de esa resolucion, consentida por las partes, y de la citada de foja ciento treinta y siete, el derecho de Sarmiento para pedir la entrega del terreno, ordenada por sentencia firme, no puede ponerse en duda.

Que Sarmiento ha manifestado con repeticion, en autos, que él se propone no precisamente recuperar la cosa misma, sinó obtener su valor, siempre que él le fuese satisfecho, siendo á estos efectos sin importancia que el pago se haga por el Estado ó por el Ferrocarril demandado.

Por esto, y fundamentos concordantes del citado auto de foja ciento cuarenta, se confirma éste, con costas, declarándose que el Ferrocarril puede entregar en vez de la tierra su valor.

Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA LVII

La provincia de Buenos Aires contra don T. Moltedo, por reivindicacion; sobre acumulacion de autos

Sumario. — Procede la acumulacion de autos, en los que la accion en litigio y las cosas á que ella se refiere son las mismas en su conjunto.

Caso. — Aparece del

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 27 de 1900.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que la provincia de Buenos Aires promovió los juicios reivindicatorios letra B número doscientos cinco, ciento noventa y seis, doscientos uno, ciento sesenta y seis, ciento noventa y siete, ciento ochenta y cinco, ciento noventa y tres y ochocientos ocho, de unos terrenos situados en el Paseo Colon, invocando un título comun á todos ellos, ó sea la escritura de venta otorgada á su favor por don Tomás Fair.

Que en dichos juicios fueron citados de eviccion la municipalidad de la Capital y los herederos de Obligado, quienes aceptando la referida citacion se hicieron parte en los mencionados procesos, contestando la demanda y quedando en consecuencia con ellos trabada la litis.

Que en este estado, la parte demandante ha solicitado la acumulacion de autos en virtud de que, dado el fundamento de

la demanda, la accion en litigio y las cosas á que ella se refiere son las mismas en su conjunto.

Que la municipalidad y los herederos de Obligado están conformes con la citada acumulacion.

Que aunque la municipalidad ha excluido de su conformidad uno de los varios asuntos promovidos, por entender que la cosa á que ese asunto se refiere no está comprendida en el título presentado por el demandante, el motivo alegado para la exclusion puede entrar en los elementos de defensa de que la parte haga uso en el juicio, debiendo ser la resolucion respectiva materia de la sentencia final, ya que el demandante pretende que su título comprende toda la tierra demandada.

Por esto, atento lo solicitado, acumúlense los autos referidos. Notifíquese original y repónganse los sellos.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LVIII

Criminal contra Armando Ruiz, por lesiones; sobre constitucion de apoderado y recurso contra resoluciones de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de la Capital.

Sumario. — Las resoluciones de los Tribunales ordinarios aplicando sus leyes de procedimiento no son susceptibles de recurso á la Suprema Corte.

Caso. — Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 27 de 1900.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que segun resulta de la precedente exposicion, la Excelentísima Cámara en lo Criminal no hizo lugar á la representacion del recurrente, fundándose en que el artículo nueve del Código de Procedimientos Criminales no lo autoriza, y de cuya resolucion ocurre de hecho por haberle sido denegado el recurso interpuesto.

Que esta Suprema Corte tiene resuelto uniformemente que no procede ante ella el recurso que acuerda el artículo veintidos, inciso dos, del Código de Procedimientos en lo criminal contra las sentencias de las Cámaras de Apelaciones de la Capital que resuelvan puntos regidos por sus respectivas leyes de procedimientos, cuando éstas no fuesen impugnadas como contrarias á la Constitucion ó violatorias de leyes del Congreso.

Que tratándose de un punto regido exclusivamente por las leyes procesales y en el que la Excelentícima Cámara ha procedido interpretando las referidas leyes, el recurso es improcedente, desde que no se ha producido ninguno de los casos previstos por el inciso dos del artículo veintidos, citado, que lo autoriza.

Por esto: no ha lugar al recurso interpuesto; archívese, reponiéndose el papel, y notifíquese original.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LIX

Don Humberto P. Amaré, sobre excepcion de servicio militar

Sumario. — El hijo de madre viuda que atiende á su subsistencia se halla exento del servicio militar, y debe revocarse la resolucion de la Junta de excepciones limitando la exencion al término de un año.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 1° de 1899.

Vistos y considerando: 1° Que de los antecedentes remitidos por la Junta de excepciones, resulta que Humberto P. Amaré, ocurrió al juzgado de 1ª Instancia en lo Civil de la Capital, produciendo informacion para acreditar su calidad de hijo de madre viuda y el que, con su trabajo, provee á la subsistencia de ella.

Que llenados los trámites legales, el señor juez aprobó dicha informacion, segun consta de los antecedentes citados.

2° Que con fecha 5 de Mayo la madre del postulante se presentó á la Junta pidiendo la excepcion del servicio militar para

su hijo Humberto, en virtud de hallarse comprendida entre las personas á que se refiere el artículo 25 de la ley número 3318, recayendo en su pedido la resolucion que obra á foja 12 vuelta, por la cual se le exonera del servicio de las armas durante el presente año entrante y si subsisten las causales alegadas, puede presentarse nuevamente á la junta.

3° Que apelada esa resolucion, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28 de la ley sobre organizacion del ejército y guardia nacional, corresponde al juzgado pronunciarse sobre la legalidad de los procedimientos observados por la Junta.

Desde luego, forzoso es reconocer que la resolucion recurrida no se ajusta á los términos expresos del artículo 25 de la ley antes citada, que por ser de excepcion debe interpretarse restrictivamente.

Comprobados los extremos legales que la misma exige á los que por derecho se acogen á sus beneficios, la excepcion debe ser amplísima y la junta carece de facultad para limitarla, siendo de aplicacion el principio consagrado por nuestro Código Civil, de que nadie puede alegar ignorancia de le ley, de manera que, desapareciendo mañana las causas de la excepcion, el agraciado está en el deber de presentarse á cumplir los deberes que la misma le impone, so pena de incurrir en las responsabilidades prescritas en la ley penal.

Por estos fundamentos, y no obstante lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal en su precedente vista, se revoca la resolucion de la Junta de excepciones, con declaracion de que don Humberto P. Amaré se halla exceptuado del servicio activo mientras duren las causales alegadas en su peticion.

Comuníquese esta resolucion á la Junta, á sus efectos, devolviéndose el expediente remitido por ella, y archívese.

Agustin Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 21 de 1900.

Suprema Corte:

Considero arreglada á las prescripciones vigentes de la ley número 3318, la resolucion recurrida de foja 4 vuelta del expediente corriente, por lo que pido á V. E. se sirva confirmarla por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 29 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, y por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja cuatro vuelta.

BENJAMIN PAZ. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LX

Don Angel J. Fraboschi, sobre exencion del servicio militar

Sumario. — Procede la exencion del servicio militar á favor del hijo que atiende á la subsistencia del padre, aunque éste no esté absolutamente impedido para todo género de trabajo, si lo está para alcanzar los medios estrictamente necesarios para la vida.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 1° de 1899.

Y vistos: El artículo 26 de la ley número 3818 de 23 de Noviembre de 1895, establece, *in fine*, que debe acordarse excepcion del servicio militar al hijo que atiende á la subsistencia de su padre septuagenario ó impedido.

Don Angel Fraboschi se presentó á la Junta de excepciones de la Capital, pidiendo su exoneracion del servicio militar, en virtud de ser el hijo que atiende á la subsistencia de su padre impedido, segun informacion sumaria producida ante el juzgado de 1ª Instancia, que acompañaba.

La junta, previo el informe médico de su vocal don Eleodoro Damianoviche, negó la excepcion, atento á lo que de él resulta, que su estado de salud es bueno y no le impide dedicarse á sus ocupaciones, y por consiguiente, por no tratarse del caso previsto por el citado artículo 26.

El interesado apela de esa resolucion para ante ese juzgado.

De acuerdo con lo pedido por el Procurador fiscal se ordenó el reconocimiento de don Alejo Fraboschi por los médicos de los tribunales en turno, doctores Puebla y Alba Carreras.

Estos, expidiéndose, dicen que Alejo Fraboschi ha sufrido una bronco-neumonia, segun certificado del doctor Pascualetti, quien le atendió y como consecuencia ha quedado debilitado y con escasas fuerzas.

Que padece además de reumatismo articular crónico, que aunque no muy acentuado, es, independientemente, sufiente para no poder llevar *vida activa*, y que por esas causas Fraboschi no podrá entregarse sinó á trabajo muy limitado y que no requiera el empleo de fuerzas, y ese trabajo no podría efectuarse sinó con intermitencias.

Despues de este dictámen pericial, tanto el señor Procurador fiscal como el defensor de incapaces, piden que este juzgado, acuerde la excepcion solicitada, por conceptuar esos funcionarios llenados los requisitos de la ley para aquel fin.

Conviene, ante todo, para dar acertada resolucion al caso presente, tener en cuenta que este tribunal tiene declarados en casos idénticos al *sub-judice*, que, para que proceda pedir y acordarse la excepcion por razon de tener un padre impedido, es indispensable acreditar plenamente que existe absoluta imposibilidad para el trabajo, y por consiguiente para procurarse los medios de subsistencia.

En el caso *sub-judice*, después de lo expuesto, es el caso de plantearse la siguiente cuestion: ¿ha acreditado en forma, don

Angel Fraboschi, que su padre Alejo Fraboschi es impedido, es decir, que tiene absoluta incapacidad para el trabajo, de modo que no pueda proporcionarse por sí solo los medios indispensables para su subsistencia?

Para resolver este punto es necesario dar su verdadero valor al informe pericial de los médicos de los tribunales, doctores Puebla y Alba Carreras, los que, como queda constatado, previo el exámen del padre del reclamante don Alejo Fraboschi, llegan á la conclusion de que sólo tiene incapacidad relativa, en tratándose de trabajos que requieren mayores fuerzas.

Esta autorizada opinion de los doctores Puebla y A. Carreras, aunque no en todo, concuerda con la del médico de la junta doctor Damianovich, en que no existe incapacidad para el trabajo y que puede por sí sólo procurarse el sustento, por lo que la Junta de excepciones de la Capital negó la excepcion pedida.

Como este juzgado, en otros casos, ha declarado que esta excepcion sólo debe acordarse en los casos en que se acredite plenamente la existencia de una incapacidad absoluta, procediendo lógicamente, no puede acceder en el caso *sub-judice*, á lo pedido por Fraboschi y señores procurador fiscal y defensor de incapaces.

En verdad, cuando la ley **3318** habla en su artículo **26** del hijo que sostiene á su padre impedido, es claro que se refiere á aquel que está imposibilitado, en absoluto, de todo trabajo por medio del cual pueda proporcionarse los medios de subsistencia.

En materia de excepciones hay que proceder siempre con un criterio estricto de interpretacion restrictiva; porque de lo contrario, si en un caso como el presente se aceptara que basta una incapacidad relativa para declarar á un hombre impedido para el trabajo, ello equivaldría á abrir las puertas del abuso, y bastaría entónces cualquier defecto físico que trajera con-

sigo un impedimento relativo, para acordar excepciones, cosa que sería enteramente contraria al espíritu de la ley.

Por estos fundamentos y otros que se omiten, de acuerdo con las conclusiones de los facultativos doctores Damianovich, Puebla y A. Carreras, y con lo resuelto por este tribunal en el idéntico caso de Santiago Cuneo, que fué confirmado por la Suprema Corte; y no obstante lo expuesto y pedido por los señores procurador fiscal y defensor de incapaces, este juzgado declara que no procede la concesion de la excepcion pedida por don Angel Fraboschi, por no haber acreditado que su padre don Alejo Fraboschi esté imposibilitado para el trabajo, como lo exige la ley de la materia en su artículo 26, arriba indicado.

Así lo resuelvo en Buenos Aires, Capital de la República, fecha *ut supra.*

P. Olaechea y Alcorta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 9 de 1899.

Suprema Corte:

Los alegatos de la parte interesada no han alcanzado á destruir los sólidos fundamentos de la resolucion recurrida de foja 25.

El padre del recurrente es, segun el informe médico de foja 22, débil y con achaques de salud; pero no es un impedido absolutamente para todo trabajo.

Si á ello se agrega que el servicio activo de su hijo sólo hay la probabilidad que se produzca en un período de tiempo distante todavía, puede esperarse que el estado de salud de su causante se haya modificado favorablemente para entónces.

Por todo ello, creo que procede la confirmacion, por sus fundamentos, que solicito de V. E., de la resolucion recurrida de foja 25.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 29 de 1900.

Vistos y considerando: Que segun resulta del informe facultativo de foja veintidos, aunque don Alejo Fraboschi no está absolutamente impedido para todo género de trabajo, lo está sin embargo para adquirir lo bastante para llenar las necesidades de la vida y menos todavía para llenarlas de una manera permanente.

Que está probado que don Angel J. Fraboschi, hijo legítimo del expresado don Alejo, atiende á la subsistencia de su padre.

Que con tales antecedentes no puede sinó aceptarse la procedencia de la excepcion del servicio militar que se invoca en esta causa, porque existe impedimento para atender á la propia subsistencia no sólo cuando no hay la posibilidad, por defecto físico, de adquirir en absoluto, sinó cuando no la hay de alcanzar los medios estrictamente necesarios á ese objeto.

Por esto y de acuerdo con el artículo veintiseis de la ley de la materia, se revoca la sentencia apelada de foja veinticinco, con declaracion de que don Angel J. Fraboschi se halla exceptuado del servicio activo mientras duren las causales alegadas en su peticion. Notifíquese original y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXI

Don Carmelo C. Cabrera contra don Justino Grané, por cobro de pesos; sobre competencia

Sumario. — Entre dos extranjeros, aunque sean de distinta vecidad no procede el fuero federal por razon de personas.

Caso. — Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 29 de 1900.

Autos, vistos y considerando: Que segun resulta de la propia manifestacion del actor, al absolver las posiciones de foja ciento diez y siete, tanto él como el demandado son orientales.

Que por manifestacion del mismo, á foja ciento veinte, conserva aún su nacionalidad oriental, no constándole si la conserva el demandado, razon por lo que, y atento el silencio observado por este último no obstante la intimacion ordenada por auto de foja ciento veintidos, se mandó al primero, por auto de foja ciento treinta y dos, justificar en forma el cambio de nacionalidad de su demandado.

Que por su precedente escrito el actor vuelve á manifestar, en cumplimiento del auto de foja ciento treinta y dos, que no le

consta que el señor Grané haya cambiado de nacionalidad, pidiendo se tenga en cuenta lo que obra en el expediente, y resolver en consecuencia.

Que segun lo establece el artículo dos de la ley de procedimientos, el demandante deberá presentar con la demanda documentos ó informaciones que acrediten que el caso entra en la jurisdiccion federal cuando ésta no procede *ratione materiæ.*

Que si bien es cierto que ha presentado informacion para demostrar la distinta vecindad, resulta por su propia confesion que tanto él como el demandado son extranjeros de origen, sin que haya justificado, como debió hacerlo, que el demandado había cambiado de nacionalidad, haciéndose argentino, no sólo en razon de lo ordenado por auto de foja ciento treinta y dos, sinó porque á él correspondía esa prueba, en virtud de la disposicion antes recordada.

Que aun cuando en una causa sean extranjeros tanto el demandante como el demandado, la jurisdiccion federal no procede, pues la distinta vecindad se refiere á los nacionales y no á los extranjeros, como lo tiene establecido uniformemente esta Suprema Corte en diversos fallos.

Que siendo la jurisdiccion federal improrogable sobre personas ó cosas ajenas á ella, es deber de los tribunales declarar su incompetencia en cualquier estado en que ella aparece.

Por esto, se declara que la justicia federal es incompetente para seguir conociendo en el presente juicio. Notifíquese original, y prévia reposicion de sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXII

Don Enrique A. Frances, sobre excepcion del servicio militar

Sumario. — El hijo de madre viuda que atiende á su subsistencia está exento del servicio militar, y debe revocarse la resolucion de la Junta de excepciones que limita la exencion al término de un año.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 1° de 1899.

Vistos y considerando: 1° Que de los antecedentes remitidos por la Junta de excepciones resulta que Enrique A Francse ocurrió al juzgado de primera instancia en lo civil de la Capital produciendo informacion para acreditar su calidad de hijo de madre viuda y el único de los hijos que con su trabajo provee á la subsistencia de ella.

Que llenados los trámites legales, el señor juez aprobó dicha informacion por auto que corre á foja 19 vuelta del expediente respectivo.

2° Que con esos antecedentes, la madre del postulante se presentó á la referida Junta en Mayo del corriente año, solicitan-

do la excepcion del servicio militar para su precitado hijo, recacayendo en su peticion, la resolucion que obra á foja 22 del mismo expediente, segun la cual se le exoneró del servicio de las armas durante el presente año, con la prevencion de que, si en el año entrante subsisten las causales alegadas, presentarse nuevamente á la Junta.

3° Que apelada esa resolucion, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20 de la ley sobre organizacion del ejército y guardia nacional, corresponde al juzgado pronunciarse sobre la legalidad de los procedimientos observados por la Junta.

Desde luego, forzoso es reconocer que la resolucion recurrida no se ajusta á los términos expresos del artículo 28 de la ley número 3318, que por ser de excepcion debe interpretarse restrictamente.

Comprobados los extremos legales que la misma exige á los que por derecho se acojen á sus beneficios, la excepcion debe ser amplísima y la Junta carece de facultad para limitarla, siendo de aplicacion el principio consagrado por nuestro Código Civil, de que nadie puede alegar ignorancia de la ley; de manera que el agraciado está en el deber de presentarse á cumplir los deberes que la misma le impone, so pena de incurrir en las responsabilidades previstas en la ley penal.

Por estos fundamentos, y no obstante lo dictaminado por el señor Procurador fiscal, se revoca la resolucion de la Junta de excepciones, con declaracion de que don Enrique A. Frances, se halla exceptuado del servicio activo mientras duren las causales alegadas en su peticion.

Comuníquese esta resolucion á la Junta, á sus efectos, devolviéndose el expediente remitido por ella, y archívese.

Agustín Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 25 de 1899.

Suprema Corte:

La resoluccion de la Junta de excepciones consignada á foja 22, tiene carácter definitivo; y como la resolucion de foja 5 se ajusta en su declaracion final á las prescripciones legales invocadas en su parte fundamental, no encuentro mérito legal bastante para sostener el recurso instaurado por el señor Procurador fiscal y me limito por ello, á pedir á V. E. la confirmacion, por sus fundamentos, de la sentencia recurrida de foja 4 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 29 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja cuatro. Devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXIII

Don Daniel Gomez, sobre exencion del servicio obligatorio activo

Sumario. — Los casados no están en el deber de prestar servicio militar en calidad de conscriptos.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Diciembre 18 de 1899.

Vistos: Que Simona N. de Gomez se presenta pidiendo que su esposo Daniel Gomez sea exonerado del servicio militar para que han sido convocados los argentinos que en el año anterior al de su llamamiento hayan cumplido 20 años de edad, en razon de ser casado, y formar parte, por ese hecho, de la guardia nacional de reserva.

Y considerando: Que el ejército de la República se compone de un ejército parmanente y de la guardia nacional, segun el artículo 1° de la ley número 3318. Que el ejército permanente se forma por voluntarios, contratados, destinados, y en caso de insuficiencia, por contingentes, de conformidad á la ley respectiva de 1872, y por los argentinos que en el año anterior al del llamamiento

hayan cumplido veinte años, como lo impone el artículo 2° de la citada ley, en el modo y forma establecidos en los títulos II, III y IV de la misma.

Que ni el inciso 2° del artículo 2°, ni el 13 y 14, reformado por la ley número 3686, determinan que sólo los solteros de veinte años están obligados á formar el ejército permanente, y, por el contrario, dada la generalidad de los términos empleados, están comprendidos tanto los solteros como los casados.

Que el decreto del Poder Ejecutivo, de fecha 9 de Marzo del corriente año, no convoca á la guardia nacional activa, que puede hacerlo, en cuyo caso estarían escusados de concurrir los de la reserva, entre los que forman los casados, por la sencilla razon que el llamamiento no les comprende, sinó á los argentinos que el año próximo pasado hubieren cumplido veinte años, sean solteros ó casados, pues el inciso 2° del artículo 2° de la ley no hace distincion, y dado que no es posible hacer extensivas al ejército permanente, que se gobierna por reglas propias, las disposiciones que organizan y dividen en categorías la guardia nacional.

Por estos fundamentos, fallo: declarando que el argentino Daniel Gomez, casado, de veinte años de edad, está obligado á concurrir al llamamiento bajo banderas hecho por el Poder Ejecutivo de la Nacion, en conformidad al inciso 2° del artículo 2° de la ley número 3318; y, por lo tanto, no haciendo lugar á la solicitud de exoneracion presentada. Notifíquese con el original, y si no se apelase, archívense estos autos.

E. A. Lujambio.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 13 de 1900.

Suprema Corte :

Segun el inciso 2° del artículo 2° de la ley número 3318, el ejército permanente de la República se constituye tambien por los argentinos que en el año anterior al de su llamamiento hayan cumplido veinte años de edad, y segun el artículo 1° de la ley número 3686, los argentinos á que se refiere el mencionado inciso 2° del artículo 2° serán convocados anualmente á servicio militar en campamentos, cuarteles ó buques de la armada, durante el término de sesenta dias prorrogables á juicio del Poder Ejecutivo.

A pesar de la generalidad del concepto argentinos, empleado en las prescripciones legales que acabo de invocar, ese concepto se especializa por el artículo 15 de la ley número 3318, no reformado por la posterior, que dice textualmente : « vencido el año de alistamiento en el ejército permanente, los ciudadanos en él comprendidos pasarán á formar parte de la guardia nacional activa ».

Como segun disposicion del artículo 19 de la ley número 3318, la guardia nacional activa sólo se forma de los ciudadanos solteros, y, segun el artículo 20 de la ley número 3686 « compondrán la reserva, entre otros, los ciudadanos casados de 18 á 30 años cumplidos », en cuyo número está incluído el recurrente, es indudable, á mi juicio, que si los argentinos llamados al ejército por el inciso 2° del artículo 2° de la ley número 3318 han de volver á la guardia nacional activa despues de su alistamiento, no son, no pueden ser sinó los argentinos solteros que en el año anterior al de su llamamiento han cumplido los veinte años.

La guardia nacional convocada bajo banderas por el decreto del Poder Ejecutivo de fecha 9 de Marzo de 1899, en ejecucion del inciso 2° del artículo 2° de la ley número 3318, es entónces la guardia nacional activa que deberá volver á ocupar su puesto en la activa, segun el artículo 15 de la misma, no la de reserva á que pertenece el recurrente, segun lo dispone el artículo 20 de la ley citada.

Por estas consideraciones, corroborantes de las aducidas por el señor agente fiscal á foja 14 vuelta, pido á V. E. se sirva revocar la sentencia recurrida de foja 6 y declarar exonerado del servicio militar activo al recurrente, disponiendo en consecuencia su inmediata libertad.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 31 de 1900.

Vistos y considerando: Que está fuera de cuestion el hecho reconocido en autos, de que don Daniel Gomez es casado.

Que en su virtud y de conformidad con lo dispuesto en el artículo veinte de la ley tres mil trescientos diez y ocho, el citado Gomez debe formar en la guardia nacional de reserva; ó lo que es lo mismo, está excluído del servicio obligatorio activo, que sólo comprende á los ciudadanos solteros de diez y ocho á veinte años cumplidos que no se hallen prestando servicio en el ejército permanente, segun el artículo diez y nueve de la misma ley.

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, se revoca la sentencia apelada de foja seis, declarándose que don Daniel Gomez no está en el deber de prestar servicio militar en calidad de conscripto. Notifíquese original y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXIV

Don Julio B. Mollojoli, sobre excepcion del servicio militar

Sumario. — Los practicantes de farmacia al servicio del Hospital de Clínicas se hallan exceptuados del servicio activo mientras duren sus funciones.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Enero 23 de 1900.

Autos y vistos: Considerando: Que la ley número 3318, al enumerar en su artículo 26 las personas que ha querido exceptuar del servicio activo en la guardia nacional, revela los propósitos y fines que han guiado el criterio de los legisladores, poniendo bajo el amparo de una disposicion restrictiva á determinados funcionarios, cuyos servicios son de tal utilidad, que su ausencia no sólo podría afectar intereses sociales de importancia, sinó que entrañaría un sério peligro para la salud y seguridad públicas.

Que aplicando estas consideraciones elementales al caso *sub-judice*, tenemos, que es indudable, que las funciones á cargo de los practicantes al servicio del Hospital de Clínicas de la

Capital, como es la que desempeña el recurrente, debe considerarse como una rama de la ciencia médica y por lo tanto comprendida ó involucrada en la denominacion apiicable á los practicantes de medicina, puesto que la ley no ha hecho de éstos una excepcion exclusiva, sinó que ha entendido comprender igualmente á todos aquellos que con el carácter de practicantes se hallen prestando servicios necesarios y útiles en los establecimientos mencionados; siendo, desde luego, de rigurosa aplicacion el aforismo de derecho: de que cuando concurre la misma razon, debe concurrir tambien la misma disposicion del derecho, *ubi eadem est ratio eadem est juris dispositio.*

Que estos principios de doctrina y de sana interpretacion son de tanta mayor aplicacion, cuanto que han sido ya, en numerosos casos, aceptados é incorporados invariablemente á la jurisprudencia del alto Poder Judicial de la Nacion, como puede verse entre otros, el fallo pronunciado en la causa iniciada por el ciudadano don Juan L. Obarrio, sobre excepcion del servicio militar.

Por estos fundamentos y no obstante la opinion fiscal en contrario, fallo: declarando que don Julio Bautista Mollojoli, practicante de farmacia al servicio actualmente del Hospital de Clínicas, está comprendido entre los exceptuados del servicio militar á que se refiere el artículo 26 de la ley recordada, y en su consecuencia se revoca la resolucion de la Junta de excepciones de foja 5.

Comuníquese esta resolucion al Ministerio de la Guerra para su cumplimiento, devuélvanse al interesado la papeleta acompañada, dénse los testimonios que pidiere y fecho archívese la causa.

Agustín Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Buenos Aires, Marzo 13 de 1900.

Al autorizar el artículo 26 de la ley 3318 la excepcion del servicio militar activo, en beneficio de los practicantes de los hospitales, sólo ha establecido la condicion de que únicamente se observe mientras los referidos practicantes desempeñen sus funciones y empleos.

El peticionante, en el caso *sub-judice*, ha comprobado estar en el desempeño de sus funciones y la circunstancia de que él sea practicante en la farmacia de un hospital, obedece á la distribucion del trabajo técnico en tales establecimientos, sin quitarle su calidad de practicante de hospital, que requiere el precepto legal.

Por estas consideraciones y por la jurisprudencia establecida en fallos de V. E. para casos análogos, no encuentro méritos suficientes para sustentar la aplicacion instaurada por el señor Procurador fiscal, encontrando ajustados á derecho los fundamentos de la sentencia recurrida de foja 13, cuya confirmacion solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 31 de 1900.

Vistos y considerando: Que está probado que don Julio Bautista Mollojoli es practicante de farmacia al servicio del Hospital de Clínicas de la Capital.

Que en consecuencia el citado Bautista Mollojoli esta comprendido en el artículo veintiseis de la ley número tres mil trecientos diez y ocho cuando exceptúa del servicio activo, mientras duren en sus funciones y empleos, á practicantes al servicio de los hospitales, dada la generalidad de los términos en que está concebida la citada disposicion legal.

Por esto y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja trece, se confirma ésta. Notifíquese original y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXV

Don Domingo Iramain contra don Francisco Basterrica, sobre entrega de una finca comprada con pacto de retroventa

Sumario. — La escritura pública de venta con pacto de retroventa hace plena fé respecto del acto y convenciones en ella contenidas, y no habiéndose probado la simulacion relativa opuesta por el vendedor, debe cumplirse el contrato, mandando, una vez vencido el término sin haberse hecho uso del pacto, que se entregue al comprador la cosa vendida.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Octubre 26 de 1898.

Y vistos: En el juicio seguido por don Domingo Iramain, contra don Francisco Basterrica, sobre entrega de una casa.

Resulta: 1° A foja 5 se presenta don José Boggiani, con poder cuya copia corre á foja 1, en mérito del cual pide se le tenga por parte como apoderado de don Domingo Iramain, propietario, casado, mayor de edad, y vecino de esta ciudad y expone: Que por la escritura pública agregada á foja 3, otorgada ante el escribano don Maximino Sanchez, consta que el señor Iramain compró á don Francisco Basterrica, con pacto de retroventa, una casa y sitio ubicada en esta ciudad, calle general Lavalle números 741, 745, 749 y 755, compuesto de 17 metros 33 centímetros de frente, por 35 metros 78 centímetros de fondo, con los linderos expresados en la citada escritura.

Que ha vencido el plazo fijado para la retroventa, sin que el vendedor haya ejercido el derecho que él le acuerda, quedando así irrevocablemente adquirido el derecho de propiedad que le confiere la escritura.

Que obedeciendo instrucciones de su mandante, entabla, en vía ordinaria, la accion correspondiente, á fin de que declarando irrevocable y definitivamente adquirido el derecho de propiedad del señor Iramain sobre el inmueble citado, se ordene le sea éste entregado por don Francisco Basterrica, casado, mayor de edad, propietario y vecino de esta ciudad, con domicilio en la misma casa cuya tradicion demanda; y se condene al demandado en las costas del juicio.

2° Acreditada la jurisdiccion por la diversa nacionalidad de las partes, y corrido traslado de la demanda, don Francisco

Basterrica lo evacuó á foja 14, pidiendo no se haga lugar á la demanda, con costas al demandante, en virtud de las razones siguientes: Que, segun la escritura de foja 3, el demandante le prestó la cantidad de 3000 pesos con el interés de 2 por ciento mensual, pagaderos trimestralmente.

Que en garantía de ese crédito obligó la propiedad mencionada en la escritura citada, y aunque ésta expresa que se trata de una venta con pacto de retroventa, lo único que hay es un préstamo con intereses, á plazo y garantido, habiéndolo así entendido el demandante.

Que es así tambien por ley; y para demostrarlo, invoca en su apoyo los artículos 1325, 1328, 1366, 1384 y 1385 del Código Civil, así como la doctrina de los jurisconsultos franceses, Laurent, Pothier, Troplong, Merlin y la del doctor Llerena, con cuyas autoridades busca establecer que la escritura de foja 3 no constituye un contrato de venta, sinó tan sólo un préstamo disfrazado bajo la forma de una venta; y que tambien lo demuestra la circunstancia de haber continuado él en posesion del inmueble.

Que además, al entregarle el señor Iramain los 3000 pesos, descontó de esa suma el interés del primer trimestre del año, abonó á aquél 2800 á cuenta de ese préstamo, agregando que en los primeros días de Junio le pidió la liquidacion de la cuenta, á la que, dice, se negó el actor, objetando que la casa ya era suya.

3° Llamados autos á foja 20 y recibida la causa á prueba á foja 20 vuelta, se produjo la de que da cuenta el certificado de foja 39 vuelta á 40, con la intervencion de don Manuel Cornet, apoderado nombrado por el demandante en reemplazo del señor Boggiani.

Puestos los autos para alegar de bien probado, foja 40, y absueltas las posiciones á que se refieren las diligencias de fojas 42 á 47, sólo alegó dentro del término la parte actora.

Ordenada la presentacion del expediente para dictar sentencia, foja 62 vuelta, se designó día para el informe *in voce* solicitado á foja 60 vuelta.

No habiéndose verificado éste por la razon expresada en la nota de foja 64 vuelta, se ratificó la citada providencia de foja 62 vuelta.

4° Del resumen precedente surgen como sometidas á resolucion judicial, las siguientes cuestiones:

1ª ¿Existe en el presente caso el contrato de venta con pacto de retroventa, de plazo vencido, invocado en la demanda?

2ª ¿Ha probado el demandado los pagos á cuenta, que dice haber verificado?

3ª Caso de resolverse afirmativamente alguna de las dos cuestiones precedentes, ó ambas, ¿cuál es el efecto de ellas para el demandante y demandado?

Y considerando, con relacion á la primera cuestion: 1° Que en la escritura pública de foja 3 se hace constar que comparecieron ante el escribano los señores don Francisco Basterrica y don Domingo Iramain, y dijo el primero: « Que otorga escritura de venta, con pacto de retroventa, á favor del citado señor Iramain, del sitio y casa que se determina en el boleto, etc. ».

El boleto inserto en la misma escritura, dice: « sírvase usted extender en protocolo de contratos públicos, una escritura por la que conste la venta con pacto de retroventa, que yo, Francisco Basterrica, otorgo á favor de don Domingo Iramain... de un sitio y casa de mi legítima propiedad »... Dicho sitio y casa se halla ubicado en esta ciudad, calle General Lavalle números 741, 745, 749 y 755; compuesto de 20 varas de frente, equivalente á 17 metros 32 centímetros, y 30 varas de fondo, igual á 25 metros 98 centímetros, etc. »... « Dicha venta la efectúo por la cantidad de 3000 pesos, que recibiré al firmar la escritura, reconociendo por esta cantidad el interés del 2 por ciento mensual, pagadero por trimestres anticipados, siendo el plazo

para ejercer la retroventa y recuperar la propiedad vendida, el de un año, á contar desde la fecha ». Más adelante se agrega, entre las cláusulas consignadas por el escribano: « En consecuencia, queda convenido que don Francisco Basterrica, puede recuperar el sitio y casa de que se trata, siempre que dentro del término fijado en el boleto inserto devuelva al comprador señor Domingo Iramain, el precio de 3000 pesos moneda nacional, que acaba de pagar en este acto y en mi presencia, de que doy fé, con más sus intereses correspondientes, en cuyo caso éste se compromete á otorgar en favor de aquél la correspondiente escritura de retroventa. Si por el contrario, el vendedor deja de cumplir esa condicion al expirar el plazo estipulado, desde luego se considerará concluida la venta en favor del comprador; quedando en consecuencia obligado á la eviccion y saneamiento de esta venta, y al cumplimiento de este contrato, conforme á derecho ».

2° Que en presencia de esa escritura y de las palabras trascriptas, en las que, de una manera bien explícita y que no deja lugar á dudas, se expresa que las partes contratantes, don Francisco Basterrica y don Domingo Iramain, celebran un contrato de compra-venta con pacto de retroventa, de un inmueble cuya entrega se demanda; para resolver la primera cuestion debe desde luego atenderse á las objeciones de hecho y de derecho, formuladas en el escrito de contestacion, fojas 14 á 19 vuelta, expuestas en resumen en el segundo resultando.

3° Que habiendo el demandado afirmado que, no obstante decirse en la escritura de foja 3 que celebra una venta con pacto de retroventa, en realidad no hay sinó un préstamo de dinero garantido á plazo y con interés, era obligacion del mismo probar ese hecho, con tanta mayor razon, cuanto que él es contrario al texto expreso y bien claro de un instrumento público, cuya autenticidad ni siquiera ha sido puesta en duda (leyes 1ª y 2ª, tít. XIV, y 39ª, tít. II, partida 3ª; Fallos de la Su-

prema Corte, tomos 5, pág. 407; 9, pág. 4 y 47; 11, pág. 61; 12, pág. 262; 16, pág. 252; 29, pág. 85; 52, pág. 390).

4° Que la producida por el demandado, consta únicamente de la escritura de foja 28 y las posiciones absueltas por el actor de fojas 43 vuelta á 44 vuelta, prueba que no versa directamente sobre ese hecho, sinó sobre otros, de los que aquél trata de deducir que no hubo venta, sinó garantía de un préstamo. Analizada esa prueba en relacion al hecho aludido, arroja este resultado: la escritura citada de foja 28 demuestra que el inmueble de que habla la de foja 3, fué comprado por don Francisco Basterrica, en 15 de Febrero de 1895, á los señores Padilla hermanos, por la suma de cinco mil pesos; y en las posiciones, el actor sólo ha reconocido que Basterrica está en posesion del inmueble y que no ha exigido la entrega antes de la demanda.

5° Que la diferencia del precio expresada en ambas escrituras, no justifica la afirmacion del demandado, pues no siendo una causa de rescision del contrato de compra-venta, segun las leyes vigentes, la lesion originada al vendedor por la vileza del precio, y existiendo por el contrario la más completa libertad en ese sentido, no puede considerarse el precio como base para presumir que el acto sea simulado. Esto suponiendo que el inmueble tuviese en la fecha de la escritura de foja 3, el mismo valor que cuando se otorgó la de foja 28; y si en tal hipótesis no resulta demostrada la afirmacion del demandado, menos se la justifica si se tiene en cuenta que, no obstante aparecer él como vendedor en la escritura de foja 3, recibiendo el precio de tres mil pesos, no ha producido prueba alguna tendente á demostrar esa supuesta igualdad de valores.

6° Que la circunstancia de no haberse entregado el inmueble al señor Iramain, tampoco prueba la afirmacion del demandado. La falta de tradicion no destruye el contrato de compra-venta: el artículo 1323 del Código Civil determina, « que habrá com-

pra-venta, cuando una de las partes se obligue á transferir á la otra la propiedad de una cosa, y ésta se obligue á recibirla y á pagar por ella un precio cierto en dinero »; las obligaciones recíprocas de comprador y vendedor constan en la escritura de foja 3, y la tradicion ó su falta, no altera la naturaleza del acto: ella es independiente y constituye un hecho separado, como lo demuestran acabadamente los artículos 1408 y 1409 del Código citado, invocados por el demandante, así como el 1410, 1412, 1413, 1416 y siguientes, en todos los que se contienen disposiciones que suponen la tradicion como un hecho posterior al contrato; y no podía ser de otro modo, pues la simultaneidad de aquélla y de éste, sería imposible, por la naturaleza misma de las cosas, en la generalidad de los casos. Siendo esto así, la falta de entrega no implica un cambio de naturaleza en el contrato, ni lo convierte en préstamo de dinero. Esta conclusion se corrobora si se tiene en cuenta que la escritura de foja 3 no establece fecha para la entrega del inmueble, en cuyo caso es de aplicar la disposicion de la última parte del artículo 1409 citado, que impone al vendedor la obligacion de entregarlo en el día que lo exija el comprador, quien á su vez puede ser exigido por aquél, para recibirlo, conforme á la disposicion del artículo 1427; derecho que no consta haya sido ejercido por el señor Basterrica.

7° Que si bien el artículo 1366, al hablar de la venta con pacto de retroventa, dice: «Que es la que se hace con cláusula de poder el vendedor recuperar la cosa vendida, entregada al comprador, etc.», las palabras *entregada al comprador*, no significan que no habrá venta cuando la cosa no haya sido entregada, ya porque imponer tal condicion sería contradecir abiertamente las disposiciones antes citadas, ya tambien porque ellas son una consecuencia de la palabra *recuperar*, que ha empleado antes; aquellas son reclamadas por el sentido gramatical de la frase, pero no como una condicion impuesta por la ley

para la existencia del acto á que se refiere. El artículo se pone en el caso más comun de que se haya entregado la cosa al comprador; pero esto no implica exigir la tradicion, como condicion esencial de la venta con pacto de retroventa.

8° Que aun en la hipótesis de que la tradicion fuese esencial, tendríase en la escritura de foja 3, cuando menos, una venta con una estipulacion especial, permitida por el artículo 1363, de reservarse el vendedor la facultad de devolver el precio, con intereses, en el término de un año, para recuperar la propiedad, y de quedar irrevocablemente adquirida por el comprador, en caso de no hacerlo.

9° Que la falta de entrega se explica tambien por la estipulacion de intereses, pues, abonándose éstos, desaparecería el interés que el comprador podría tener en la entrega de la cosa, no siendo tampoco éste un caso excepcional, en que el comprador pide la entrega de la cosa despues del vencimiento del pacto (Fallos de la Suprema Corte, tomo 3°, pág. 374).

10° Que la doctrina de los jurisconsultos franceses, así como el fallo á que se hace referencia por el demandado, no tienen aplicacion al presente caso.

El Código Napoleon dispone que la lesion en más de siete duodécimas partes del valor de un inmueble, atribuye al vendedor el derecho de pedir la rescision de la venta, aunque hubiese expresamente renunciado esa facultad y aunque hubiese declarado donar el mayor valor. La ley de 3 de septiembre de 1870, consecuente con el principio ya iniciado en el artículo 1907 de dicho código, estableció la tasa legal para el interés del dinero, tanto en materia civil como mercantil, prohibiendo estipular intereses más elevados, y determinando que, si los estipulase y pagase excediendo la tasa, el excedente debía ser restituído ó imputado al capital. Y el artículo 1659 del mismo código limita á sólo los valores enunciados en el artículo 1673, los que debe reembolsar el vendedor al comprador, al hacer uso

del pacto de retroventa. Estas tres disposiciones deben tenerse muy especialmente en cuenta para apreciar la doctrina de los jurisconsultos franceses, cuando hablan del caso en que la venta con pacto de retroventa puede encubrir préstamos usurarios, que ocasionen la anulacion del contrato. En concepto del suscripto, aquellas determinan, ó mejor dicho, fundan esa doctrina; la que, por consiguiente, no puede considerarse con prescindencia de ellas (Aubry Rau, tomo 4°, pág. 407 y siguientes, nota 3, 413 y siguientes, 604 y siguientes; Zachariae, tomo 4°, pág. 312 y siguientes, nota 4, 317 y 466 y siguientes; Troplong, *De la Vente*, tomo 2°, pág. 189 y siguientes; Delsot, tomo 3°, pág. 240 y siguientes, y 246 y siguientes). Para estimar cuanto pesan esas disposiciones en el espíritu que guía á esos jurisconsultos, bastará citar las palabras de Zachariae, tomo citado, que dicen: « Se sigue de la ley de 7 de Setiembre de 1807, que todo contrato que encierra una estipulacion de interés excesivo ó usurario, aunque ella no resulte de los términos esplícitos, sinó solamente de la naturaleza del hecho, y que por consiguiente, implique una usura encubierta, usuras palliatas, es nulo en tanto que usurario ». El deudor puede, pues, segun los casos, demandar, *sea la anulacion del contrato*, sea la reduccion del interés á la tasa legal. Al terminar este párrafo, el mismo autor dice: « Toda ratificacion de una convencion usuraria, es nula y no puede ser opuesta al deudor ».

11° Que á diferencia de esas disposiciones, en nuestras leyes, segun se ha dicho ya, no existe la rescision por causa de lesion (Cód. Civil, nota al art. 943); la fijacion del interés es absolutamente convencional (art. 261 del código citado); y el valor que debe reembolsar el vendedor al comprador, el usar del pacto de retroventa, no tiene más límite que el fijado por los contratantes, habiéndose concretado el artículo 1366 á establecer que debe restituir el precio recibido, con exceso ó dis-

minucion. Y como fácilmente se comprende, partiendo el Código Napoleon y el nuestro de bases tan diversas sobre esos puntos, y no pudiendo prescindir de ellas los jurisconsultos franceses al tratar de la venta con pacto de retroventa, por el peligro que ante esa legislacion encierra éste, de encubrir un préstamo de dinero con interés superior á la tasa legal, ó una lesion por vileza de precio, no es aplicable al caso *sub-judice* la doctrina de aquéllos, invocada por el demandado.

12° Que aún en la hipotesis de que se pretenda encontrar simulacion en la escritura de foja 3, ella sería clasificada como relativa (artículo 956, Código Civil), pues, cuando menos, debería tenerse por un hecho real el de la entrega por parte de Iramain y recibida por parte de Basterrica, de los 3000 pesos, reconocida expresamente por éste en el escrito de foja 14 y en las posiciones de foja 46, hecho de que el escribano da fé, diciendo en la misma escritura que fueron entregados en su presencia, en cuyo caso, para anular el contrato, necesitaríase, conforme á las disposiciones de los artículos 957 y 958 del mismo Código, que hubiese en él la violacion de una ley, ó perjuicio á terceros, y no se ha justificado en los autos ninguno de estos requisitos. Y si bien se ha hablado por el demandado, siguiendo las palabras de los jurisconsultos franceses, de contrato pignoraticio, no pueden invocarse las disposiciones relativas á los dos que aquellos comprenden bajo esa denominacion, pues no hay ni puede haber (art. 3204, 3205 y 3206, Código citado), ni anticresis (art. 3239 y 3240), porque faltan las condiciones esenciales determinadas por la ley para ambas.

13° Que el estudio publicado por el doctor Llerena, citado por el demandado, es un comentario á la doctrina de los jurisconsultos franceses, de que se ha hecho mencion en los considerandos precedentes, la que, segun se ha visto, reposa sobre bases muy diferentes de las consagradas en nuestra legislacion civil; y para adaptar sus conclusiones á las disposiciones del

Código, establece el mismo doctor Llerena una serie de proposiciones, de las que, la primera, exige como condicion para que pueda anularse la venta con pacto de retroventa, que se pruebe la falsedad; y la segunda, que se demuestre la simulacion; y si bien en otro punto agrega que la circunstancia de quedar el vendedor en posesion de la cosa vendida, con la voluntad del comprador, bastaría por sí sola para establecer la presuncion de simulacion, esta tésis, así como todo ese trabajo del doctor Llerena, debe ser mirado á la luz que arrojan los artículos 958, 959 y 1047 del Código Civil; segun el primero, en la hipótesis de que existiese simulacion, la compra-venta con pacto de retroventa no puede ser anulada, como se ha dicho en el considerando precedente, desde que no se ha probado haber la violacion de una ley, ni perjuicio á tercero; el segundo sólo niega á los que han simulado un acto, la accion del uno contra el otro, sobre la simulacion, en el caso de que se verificase la misma condicion, es decir la de que el acto simulado lo sea con el fin de violar la ley ó de perjudicar á un tercero, lo que implica decir que esa accion es permitida cuando falte ó no se pruebe la condicion citada; y en el caso *sub-judice*, como igualmente se ha anotado antes, no se ha probado la concurrencia de tal requisito; y finalmente, con arreglo al tercero de los artículos expresados, la nulidad de un acto jurídico puede alegarse por todos los que tengan interés en hacerlo, *excepto el que ha ejecutado el acto* sabiendo ó debiendo saber el vicio que lo invalidaba. Dedúcese de estas disposiciones, que en la hipótesis de existir la simulacion, que es el caso en que se coloca el autor mencionado, no podría ser anulado el contrato de compraventa, por no haberse constatado perjuicio á tercero, ni violacion á una ley; y que aún en la suposicion de que se hubiese comprobado la existencia de éstas, no tendría el demandado accion alguna para promover la nulidad.

Y considerando con relacion á la segunda cuestion:

14° Que la única prueba producida por el demandado para justificar los pagos que dice haber verificado á cuenta, son: las posiciones de foja 46, de las que las 1ª, 2ª, y 3ª preguntas, se refieren á ese punto, aludiendo la tercera especialmente al documento de foja 13, pero el actor, al absolverlas, ha negado los hechos afirmados en la 1ª y 2ª y respecto del documento aludido en la 3ª, ha desconocido la firma del mencionado documento, tachándola de falsa y apócrifa; y no obstante esto, no se ha producido ninguna otra prueba al respecto (leyes y fallos citados en el tercer considerando).

Y considerando, con relacion á la tercera cuestion:

15° Que en presencia de lo dicho en los considerandos precedentes, el contrato constante de la escritura de foja 3, queda subsistente en todas sus partes y sus efectos están determinados en ella misma, pues allí se dijo que si el vendedor no hacía la restitucion del precio é intereses, dentro del plazo de un año, al vencer éste, quedaría concluida la venta en favor del comprador y como no existente la cláusula mencionada; y este término ha vencido, pues la escritura fué otorgada en 29 de Mayo de 1896 y la demanda se inició en 8 de Junio de 1897; y como el artículo 1381 del Código Civil ha determinado sólo el plazo máximo que las partes pueden fijar para la duracion del pacto, dejando á los contratantes completa libertad, para establecerlo dentro de ese límite, es aplicable en el caso, el artículo 1382, que está de acuerdo con la estipulacion contenida en dicha escritura.

Por estos fundamentos, fallo declarando:

Sobre la primera cuestion, afirmativamente;

Sobre la segunda, negativamente;

Y sobre la tercera, que los efectos de la afirmativa respecto de la primera cuestion y de la negativa sobre la segunda, son los designados en el considerando 15°.

En consecuencia, se hace lugar á la demanda, y no á las excep-

ciones opuestas por el demandado, á quien se ordena entregue al demandante en calidad de comprador, el inmueble mencionado en el primer resultando y en la escritura de foja 3, dentro del término de 10 días, siendo á cargo del mismo demandado las costas del juicio. Hágase saber con el original, transcríbase, repónganse los sellos, y una vez ejecutoriado, traigase para proveer sobre lo solicitado en el otrosí, foja 53 vuelta.

F. Marina Alfaro.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 31 de 1900.

Vistos y considerando: Que la convencion á que se refiere la escritura pública de foja trece contiene todos los elementos constitutivos del contrato de compra-venta.

Que esa escritura, que no ha sido argüida de falsa, hace plena prueba tanto respecto al hecho de haberse ejecutado el acto, como de las convenciones, disposiciones, pagos, etcétera, que en ella se mencionan (artículos novecientos noventa y tres y novecientos noventa y cuatro del Código Civil).

Que el demandado no ha producido prueba bastante á acreditar la simulacion relativa que ha opuesto á la demanda, pretendiendo con ello destruir ó modificar los efectos de la convencion escriturada en que el actor funda su accion.

Por estos y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja sesenta y siete se confirma ésta, con costas, debiendo el juez inferior, tan luego como le sea devuelto este expediente, proveer lo que en derecho corresponde sobre lo solicitado en el escrito de foja cincuenta y tres vuelta, como se previene

al final de la citada sentencia y sobre el hecho á que ese pedido se refiere. Notifíquese original y, repuesto el papel, devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXVI

Criminal contra Antonio Revolin (a) Metro Palmeti, por lesiones

Sumario. — El delito de lesiones cometido en la cárcel penitenciaría por un penado, haciendo uso de armas prohibidas por los reglamentos de la cárcel, hace pasible al reo de la pena de tres años de prision.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 3 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos contra Antonio Revolin (a) Metro Palmetti, de 19 años, soltero, vendedor de diarios y ac-

tualmente sufriendo una condena en la cárcel penitenciaría, acusado de lesiones, de los que resulta: Que encontrándose encerrados en la celda número 641 de la cárcel penitenciaría los penados Antonio Revolin y Eduardo Delfino, se trabaron en pelea resultando ambos con lesiones, siendo las de Delfino de carácter grave, segun el certificado médico.

Interrogado el procesado Delfino, declaró: que habiéndose negado á llamar al guardian á pedido de Revolin, por haber sido amonestado y porque no quería que lo pusieran en penitencia para que se riera de él algun hijo de una gran p... Revolin tomó esto último como un insulto dirigido á él y sacando de un envoltorio una hoja de cuchillo que momentos antes le había pedido al preso José Diaz le dijo: « preparémonos », por lo que viéndose atacado por Revolin, á pesar de haberle manifestado que no había motivos para pelear, se armó de una hoja de cortapluma, pero á los pocos instantes de estar peleando se le rompió el arma, circunstancia que su adversario aprovechó para inferirle siete puñaladas, hasta que el guardian, apercibido de la lucha, abrió la puerta.

Interrogado Revolin, declaró que como tuviera sed pidió á Delfino que tocara la campanilla llamando al guardian, que éste se negó á ello, insultándolo, á lo que el declarante le dijo que por qué lo trataba así, pues no le había dado motivo alguno; que Delfino, entónces, le arrojó con una botella que le produjo una lesion en la cabeza y en seguida lo agredió armado de una hoja de cuchillo, hiriéndolo en las manos al querer evitar los golpes, que entónces se defendió con una hoja de cortapluma, produciéndole las lesiones que presenta.

Los testigos Joaquin Lamber, foja 10 vuelta, y Zoilo Aranda, foja 15 vuelta, declaran que vieron cuando Revolin y Delfino reñían.

A foja 12 vuelta y 13 vuelta, los testigos José y Gregorio Diaz declaran, el primero, que á pedido de Revolin fué á pe-

dirle á Gregorio Diaz le mandase lo que le había ofrecido ; y el último, que hacía varios días que Revolin le había prestado una hoja de cuchillo, y que en la misma tarde del hecho, éste le gritó que se la mandara, lo que efectuó por intermedio de José Diaz.

A foja 37 corre el informe médico del que resulta, que las lesiones de Delfino fueron graves, y las de Revolin leves.

Cerrado el sumario se siguieron todos los demás trámites, hasta dictarse sentencia por el señor juez doctor Madero, la que, apelada, fué devuelta la causa declarándola de competencia de los tribunales federales por la Exma. Cámara de apelaciones de lo criminal.

Corrido traslado al Procurador fiscal, pidió se declarase cerrado el sumario, y reprodujo como su acusacion la presentada á foja 43 por el agente fiscal doctor Cano, en la que pedía que Revolin fuese condenado á 3 años de prision y Delfino á un año de arresto.

Corrido traslado á los defensores de los acusados fueron evacuados á fojas 75 y 78, pidiendo la absolucion de culpa y cargo de sus defendidos por las consideraciones aducidas en sus respectivas defensas.

A foja 48 corre agregado un certificado médico en el que consta el fallecimiento del encausado E. Delfino, habiéndose dejado sin efecto á foja 15 la acusacion formulada por el Procurador fiscal contra el citado Delfino.

Y considerando : 1° Que el delito de lesiones de que se le acusa á Revolin, se encuentra comprobado por su propia confesion, por las declaraciones de los testigos que han depuesto en esta causa, y por los certificados médicos de foja... y foja...

2° Que dada la gravedad de las lesiones que el encausado infirió á Delfino, como resulta de los informes médicos que se mencionan en el anterior considerando, el caso *sub-judice* encuadra dentro de la disposicion del inciso 1° del artículo 12 del Código Penal.

3° Que la legítima defensa que alega el encausado no ha sido justificada, y antes por el contrario del hecho demostrado en autos de haberse producido el incidente sangriento pocos momentos despues de haber recibido el cuchillo de Diaz, resulta que Revolin, fué el provocador.

4° Que la pena que fija el artículo 120, inciso 1°, del Código Penal, debe aplicarse al procesado en su máximum, por existir las circunstancias agravantes de haberse ensañado con Delfino hiriéndolo después de estar desarmado, y por haber hecho uso de armas prohibidas por los reglamentos de la penitenciaría.

Por estos fundamentos, fallo condenando á Antonio Revolin (a) Metro Palmetti, á la pena de 3 años de prision y costas del juicio.

Hágase saber al Jefe de Policía, y director de la Penitenciaría. Notifíquese con el original, y en oportunidad, archívese esta causa.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 7 de 1900.

Suprema Corte:

No hay en el proceso elementos probatorios que puedan sustentar la legítima defensa, alegada por el recurrente en su expresion de agravios.

Los pésimos antecedentes del apelante, como de su fallecido coprocesado, alejan la idea de que se trate de un duelo sin padrinos en el caso *sub-judice*, como lo pretende la expresion de agravios, entrando al terreno de las hipótesis.

Por otra parte, es de notar que, como lo reconoce el apelante,

aquella supuesta idea sólo beneficiaría en abstracto al procesado, en mérito de que, del punto de vista de la penalidad, segun lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 109, el duelista que hiere sin padrinos ni demás recaudos legales se castiga como el autor vulgar del delito de heridas.

El delito de heridas que promueve estas actuaciones, se encuentra plenamente comprobado, no sólo por la confesion calificada del mismo procesado, sinó por las declaraciones de los testigos, producidas en la oportunidad legal del proceso, y los certificados médicos que corren á foja 37.

La gravedad de las heridas inferidas por Revolin á su compañero de cárcel, así como las circunstancias agravantes del ensañamiento y del uso de armas prohibidas por los reglamentos de la Penitenciaría, colocan el caso *sub-judice* dentro de la pena establecida por el artículo 120, inciso 2°, del Código Penal.

Esta pena debe ser aplicada al reo en su término máximum, en virtud de las expresadas circunstancias.

El señor juez *a quo* ha considerado todos los elementos de prueba que arroja el proceso y aplicado á mi juicio la pena correspondiente al delito perpetrado.

Por ello, pido á V. E. se sirva confirmar por sus fundamentos la sentencia apelada.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 3 de 1900.

Vistos y considerando: Que está probado el delito de lesiones corporales imputado al procesado Revolin, estándolo igualmente que, por razon de la intensidad de esas lesiones, el caso

se halla comprendido en el inciso primero del artículo ciento veinte del Código Penal.

Que aún admitiendo, como lo insinúa la defensa, que las mencionadas lesiones se causaron en duelo, la situacion del procesado no habría cambiado, en lo que á la pena aplicable se refiere, en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo, artículo ciento nueve del citado código.

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ochenta y nueve, se confirma ésta, con costas. Notifíquese original y devuélvase, reponiéndose el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXVII

El Banco Nacional en liquidacion contra don Desiderio Herrera, por cobro ejecutivo de pesos; sobre prescripcion

Sumario. — Basta la presentacion de la demanda antes del vencimiento del término establecido para prescribir la obligacion que se ejecuta, para hacer inadmisible la excepcion fundada en la prescripcion de dicha obligacion.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

San Luis, Junio 17 de 1898.

Vistos: las excepciones opuestas por el señor Desiderio Herrera á la ejecucion seguida por el Banco Nacional en Liquidacion, por cobro de de la suma de 3000 pesos moneda nacional y sus intereses.

Y considerando: 1° En cuanto á la caducidad de la letra: que esta excepcion se funda en que, segun afirma el señor Herrera, el Banco aceptó la sustitucion de su firma por la del doctor Saá, lo cual no se verificó por el fallecimiento del doctor Gigena, verdadero deudor. Dicha excepcion no es á la que se refiere el Código de Comercio en su artículo 676 al hablar de la caducidad de la letra, sinó la de novacion de la obligacion por cambio de un deudor; la que, además de no poderse oponer contra ejecucion fundada en letra de cambio, artículo citado, no se ha probado ni intentado probar durante el curso del juicio. Debe, pues, ser rechazada.

2° Con respecto á la prescripcion, se ha alegado por el representante del Banco que fué interrumpida, y que el ejecutado, al presentar solicitud de arreglo, la renunció.

La interrupcion se dice causada por la iniciacion de este juicio; pero hay que tener en vista que lo único que se ha verificado con anterioridad á la consumacion de la prescripcion, es la peticion del reconocimiento de firma para preparar la via ejecutiva.

Redúcese entónces la cuestion, á saber si un solo acto basta para interrumpir la prescripcion.

El juzgado entiende que no, por cuanto el Código Civil, artículo 3986, aplicable al caso, exige demanda judicial, y no puede considerarse tal la peticion de reconocimiento de firma, que es un simple acto preparatorio de la demanda, y que no importa requerimiento de pago, artículo 250 (ley de procedimientos nacionales).

La demanda, y por lo tanto el auto de solvendo, vinieron mucho despues de consumada la prescripcion, como consta de autos.

Ni la providencia del juzgado declarando reconocida la firma tuvo lugar durante se operaba la prescripcion.

Ha habido negligencia por parte de los representantes del Banco, que han tenido tiempo sobrado desde que pidieron el reconocimiento de firma, hasta el vencimiento de los tres años para prescribir, de entablar la demanda.

Verdad que, por la diligencia preparatoria mencionada, el deudor tuvo conocimiento del propósito de demandarlos, pero como para la prescripcion liberatoria no se precisa buena fé, y el Código, al establecer terminantemente la necesidad de la demanda, tuvo el ánimo de definir, caracterizar y limitar los actos susceptibles de interrumpir la prescripcion, débese atener estrictamente á su término y resolver, que no son suficientes las diligencias prealudidas para interrumpir aquella.

3° La solicitud de arreglo que se sostiene, importa una renuncia de la prescripcion ya adquirida, no puede tener tal efecto desde que no fué aceptada, ni se desprende de sus términos se haya querido renunciar á la prescripcion (artículo 3965, Código Civil).

Es una propuesta de transaccion, como la Suprema Corte de Justicia Nacional lo ha declarado en un caso análogo, y no habiéndolo aceptado, carece de eficacia legal (Fallo de la serie 4ª, tomo 14, página 302, y leyes allí citadas).

Por estos fundamentos fallo: declarando prescripto el docu-

mento de foja 3 (artículo 148, inciso 2°, Código de Comercio), y en su consecuencia, no se hace lugar á la ejecucion, con costas (artículo 277, ley de procedimientos nacionales).

Valentin Luco.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 3 de 1900.

Vistos y considerando: Que el actor no sólo ha pedido el reconocimiento de la firma del documento de foja dos, sinó que ha solicitado tambien el pago de la deuda, cuando aún no había vencido el lapso de tiempo bastante, para oponer la prescripcion, segun resulta de la fecha y contenido del escrito de foja cuatro.

Que las gestiones ulteriores en esta causa, no son sinó la continuacion del juicio iniciado por el ejecutante.

Por esto, de acuerdo con el artículo tres mil novecientos ochenta y seis del Código Civil, que hace de la demanda un acto de interrupcion de la prescripcion, y con lo resuelto por esta Suprema Corte en el caso que se registra en el tomo cuarenta y dos, página trescientos diez y seis de sus fallos, y en la causa seguida por el Banco Nacional contra don R. Mendoza, resuelta en veintidos de Abril de mil ochocientos noventa y nueve: se revoca la sentencia apelada de foja setenta y cinco, y en consecuencia se manda llevar adelante la ejecucion. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA LXVIII

El Banco Nacional contra don Salustiano Sosa, por cobro de pesos; sobre novacion

Sumario. — No es admisible la excepcion de novacion fundada en el cambio de deudor aceptado por el representante del acreedor, si éste no tenía facultad para admitir la transferencia de la deuda, y si resulta además que su aceptacion se hallaba subordinada á una condicion que no se ha probado haber sido cumplida.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal (*ad hoc*)

Salta, Agosto 16 de 1897.

Y vistos: El agente del Banco Hipotecario Nacional, don Pedro V. Cortazar, se presenta á fojas 13 y 14 vuelta demandando ejecutivamente á don Salustiano Sosa por la cantidad de 14.046 pesos con 179 milésimos moneda nacional, que dice deber al establecimiento, segun la cuenta de foja 12, extraida de los libros, con más las costas y los intereses.

Funda su demanda en que, autorizado por los artículos 50 y 51 de la ley orgánica del Banco, sacó á remate dos veces en los

años de 1894 y 1895 la propiedad, afectada por un crédito de 25.000 pesos, sin que el remate se verificara por falta de postores. Que en vista de este resultado, por tercera vez se puso en remate aquella propiedad en el mes de Julio de 1896 y fué adquirida por don Manuel Ulloa, por la suma de 16.455 pesos moneda nacional. Que como por las disposiciones del Código Civil y por el artículo 42 de la ley orgánica, los deudores hipotecarios responden con el resto de sus bienes despues de vendidos los que están afectados, ha quedado á cargo del señor Sosa el saldo por el cual le demanda.

En dos otrosí pide se agregue testimonio de la escritura hipotecaria y de la de venta, hecha al señor Ulloa, lo que se ordena por auto de foja 15.

A la misma foja vuelta se dictó auto de solvendo por el juez titular doctor David Zambrano, quien recusado por el demandado á foja 17, hace lugar á la recusacion y manda que se pasen los autos al primer conjuez.

A foja 19 el ejecutado pide que se intime al demandante prosiga el juicio y éste á foja 20 solicita que se expida mandamiento de embargo y que se trabe en los que denuncie aquel.

Por auto de foja 19 vuelta y foja 20 vuelta, se provee á los dos escritos, de conformidad á lo en ellos pedido.

Trabado el embargo á que se refiere la diligencia de foja 21 vuelta, se presenta don Eloy Forcada, con el testimonio de poder de foja 24, pidiendo que se le tenga como representante del señor Sosa y solicitandò en seguida que se le cite de remate. En ambos escritos se provee de conformidad á lo pedido.

En el escrito corriente de foja 26 á foja 35 vuelta el ejecutado opone la excepcion de novacion y pide que se le rechace, con costas, la demanda, que califica de injusta y temeraria.

Para fundar la excepcion, relaciona los antecedentes de este juicio de la manera siguiente :

Cuando el mal estado de los negocios de su representado, di-

ce, le obligó en el año de 1892 á presentarse en quiebra, debía al Banco Hipotecario Nacional 41.591 pesos con 50 milésimos moneda nacional, á cuyo pago estaban afectadas una casa y la cabaña.

Que este crédito fué verificado con sus privilegios durante la tramitacion del concurso. Que para liquidar los bienes concursados se procedió á la venta en remate público de las referidas propiedades, siendo comprador de la casa don Delfin Leguizamon, por 18.000 pesos moneda nacional, y de la cabaña don Manuel Solá, por 25.000 pesos moneda nacional.

Que ambas ventas cubrían con exceso el monto adeudado. Que practicada la venta, el síndico pidió al juzgado que los compradores oblaran el precio y éstos expusieron haber convenido con el Banco en continuar sirviendo la deuda en la forma en que lo hacía el señor Sosa, por lo que habiendo sustituido á éste nada tenían que hacer con la exigencia del síndico. Que ante esta manifestacion, el juez del concurso solicitó el informe respectivo y de él consta ser verdad lo afirmado por los compradores; es decir, que Sosa quedó, por acuerdo del consejo del Banco, subrogado por Leguizamon y Solá en los préstamos por 18.000 y 25.000 pesos respectivamente.

Que ante esta manifestacion tan categórica, el juez mandó extender las escrituras.

Pero sucede, agrega, que despues de haberse consentido en la subrogacion y de haber los compradores tomado la posesion de los inmuebles comprados, cuando había desaparecido toda relacion de derechos, entre Sosa y el Banco, éste se presenta iniciándole ejecucion por la suma que se expresa en la demanda.

¿Qué culpa tiene, dice, el señor Sosa de que el comprador Solá no haya satisfecho el cumplimiento de su obligacion?

Ante los hechos expuestos, continúa, es evidente que se ha producido una novacion, de acuerdo con lo dispuesto por el ar-

tículo 801 y nota respectiva del Código Civil, quedando desobligado el señor Sosa de su obligacion y siendo responsable de ella sólo el señor Solá.

Se ha producido la novacion por cambio de deudor, sin que se pueda alegar de contrario la falta de intervencion de Sosa en la novacion, porque ella no era necesaria en el caso presente ni menos asirse de lo dispuesto por el artículo 814 del Código Civil, porque no es el caso de una delegacion.

No podría negarse, continúa, que haya habido *animo novandi*, porque él está de manifiesto en los términos del escrito de Solá é informe del agente Cortazar. Que producida así la novacion, Sosa ha quedado liberado de su obligacion, extinguida por la subrogacion en la persona de Solá. Que este es caso previsto por el artículo 30 del Reglamento del Banco, el cual exige como único requisito para que el deudor quede libre de su obligacion que el Banco acuerde el reconocimiento de la deuda por el nuevo deudor, requisito llenado en el caso *sub-judice*, segun manifestacion expresa del agente Cortazar en su nota al juez del concurso.

Que anticipándose á la objecion que pudiera hacerse de que el Banco careciera de accion para dirigirse contra Solá, porque la venta que á él se hizo no llegó á escriturarse, contestó con un fallo de la Suprema Corte, que se registra en la série 2ª, tomo 8º, página 325.

Corrido traslado de esta excepcion al ejecutante, pide, de fojas 37 á 41, que se la rechace, fundándose en que para que haya novacion se requiere que una obligacion extinga otra y que en el caso *sub-judice* Solá no contrajo ninguna obligacion, porque toda obligacion nace de un contrato, de un delito ó de un cuasi delito y ningun contrato se perfeccionó entre éste y el Banco, quien no intervino en la compra hecha por Solá. Que la nota en que manifestaba aceptar la subrogacion se limitaba á expresar que el Banco aceptaba la subrogacion, siempre que se lle-

nasen los requisitos establecidos por la ley orgánica y el artículo 30 de su Reglamento.

Que estos requisitos son la autorizacion y el acuerdo del Directorio para obtener del deudor primitivo su liberacion, y que ellos nunca se llenaron, corriendo el tiempo sin servirse la deuda hasta que el Banco sacó nuevamente á remate el inmueble, en uso de sus atribuciones; el cual remate se hizo por un precio inferior al monto de la deuda, quedando el saldo á cargo de Sosa, por el que se le demanda.

En que aún en el supuesto de que la nota de la Agencia importara la aceptacion llana del cambio de deudor, para hacer novaciones se precisan poderes especiales (art. 806 del Código Civil) y la Agencia no los tiene, puesto que es el Directorio quien administra el Banco, segun el artículo 6 de la ley de 24 de Septiembre de 1896. En que tampoco se ha operado la novacion, segun el artículo 807, porque una obligacion pura venía á convertirse en una condicional, la de obtener la aprobacion del Directorio, y como esta condicion no se llenó, la novacion no sucedió. En que aún suponiendo que hubiera novacion, sería el caso de una delegacion (art. 814, Cód. Civ.) sin que conste en ninguna parte que el Banco haya manifestado su voluntad de desobligarlo al señor Sosa.

Recibida á prueba la excepcion, se ha producido la que informa el secretario á foja 93.

Llamados autos á foja 94 vuelta, se producen los informes de fojas 98 á 107.

Considerando: De los testimonios corrientes de foja 69 á foja 77, consta: Que « La Cabaña » fué vendida en remate público el año de 1893 á don Manuel Solé, por el precio de 25.000 pesos moneda nacional.

Que cuando el síndico del concurso formado á Sosa exigió la oblacion del precio y el juez así lo ordenó, el señor Solá manifestó no estar á ello obligado por haber hecho con el Banco

arreglos en virtud de los cuales se hacía cargo de la deuda de Sosa para continuar sirviéndola, sustituyendo así á éste, que fué el primitivo deudor.

Que solicitado por el juez, el señor agente don Pedro V. Cortazar, para que informara sobre si era verdad que el Banco estaba conforme en que Solá subrogara á Sosa en el crédito hipotecario, aquél informó diciendo: que la Agencia, conforme con el Consejo de Administracion, habían aceptado la subrogacion de Solá por el crédito de 25.000 pesos en cédulas série D, de acuerdo con la ley orgánica y tramitacion que impone el Reglamento en su artículo 30, que serán llenadas por el comprador, procediendo en seguida á extender las respectivas escrituras.

Que en mérito de la conformidad expresada por el señor Agente sobre el traspaso de la obligacion, el juzgado ordenó, por auto de 3 de Abril de 1893, se extiendan las escrituras, el cual auto fué notificado al señor Agente.

De estos antecedentes resulta claramente comprobado que Manuel Solá, con acuerdo del Agente y Consejo de Administracion, sustituyó al primer deudor señor Sosa en su obligacion, operándose así una verdadera novacion, bajo una de las formas ó modalidades conocidas en derecho y establecidas por las disposiciones del título de la novacion del Código Civil, la de la transformacion de una primitiva obligacion en otra por el cambio de deudor.

El *animus novandi* no puede estar más de manifiesto en el caso *sub-judice*. Solá, en su escrito, y el señor Agente, en su informe, confiesan estar *conformes* en la sustitucion y subrogacion, y el mismo juez del concurso así lo comprende al dictar su auto de referencia. La voluntad del nuevo acreedor y del nuevo deudor y del acreedor es expresa cuando han dicho en sus escritos é informes que estaban conformes en la subrogacion.

Sostener lo contrario es negar la acepcion y el sentido gramatical de las palabras.

El presente no es el caso de la delegacion de que habla el artículo 814 del Código Civil; y por lo tanto, no puede el ejecutante escudarse en la disposicion contenida en dicho artículo, porque de los antecedentes relacionados consta que el nuevo deudor y acreedor convinieron en la novacion. El señor Sosa no dió ni ofreció á Solá ante su acreedor como deudor sustituto.

Producida de esta manera la novacion, con arreglo á las disposiciones del código antes citado, veamos si se han llenado los requisitos que establecen la ley orgánica del Banco y su Reglamento.

La primera no dispone en ninguno de sus artículos que sea el Directorio solamente quien pueda acordar la liberacion de un deudor en el caso de venta del inmueble hipotecado. Por su artículo 3° el Banco funciona en las provincias por medio de su Consejo Administrativo, á quien le compete resolver, por lo tanto, sobre los diversos asuntos cuya resolucion no le está expresamente prohibida por la ley.

Si el Consejo de Administracion consintió en que Solá subrogara á Sosa, obró dentro de la órbita de sus funciones y el contrato de novacion quedó perfeccionado.

Si el Consejo acordó, como consta del informe del Agente, que Solá subrogara á Sosa, éste quedó libre de su obligacion, segun lo dispuésto por el artículo 3° del Reglamento del Banco.

No puede decirse que la novacion no se ha producido por falta de la escrituracion de la venta hecha á Solá, porque siendo la novacion un contrato consensual, éste se ha perfeccionado por el consentimiento de las partes, el de Solá y el del agente Cortazar, cuando consintieron en la subrogacion.

La subrogacion es independiente del contrato de venta en el caso *sub-judice* y los efectos de uno y otro contrato son diferentes entre las partes que han intervenido.

La única condicion exigida por el artículo 3° del Reglamento del Banco para que quedara libre el primitivo deudor señor So-

sa, la del acuerdo prévio para el reconocimiento de la deuda por él nuevo propietario, fué llenada, segun consta de los testimonios presentados á foja 69.

Es verdad que Sosa, posteriormente á la venta hecha á Solá, solicitó esperas y quitas, documentos de foja 58 á foja 60 vuelta; pero no es menos cierto que al proceder así incurría en un error de hecho que no le perjudica (art. 929 del Cód. Civ.).

Por estas consideraciones, fallo en definitiva: declarando probada la excepcion opuesta y no haciendo lugar á la ejecucion, con costas al ejecutante. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Felipe R. Arias.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 3 de 1900.

Vistos y considerando: Que el crédito por el cual el Banco Hipotecario Nacional ejecuta en estos autos á don Salustiano Sosa procede de una obligacion hipotecaria contraida por éste á favor de aquél y que acreditado como se halla por las escrituras públicas y cuenta extraida de los libros del Banco, agregadas á la demanda de foja trece, trae aparejada ejecucion.

Que citado el deudor de remate, ha opuesto á la ejecucion la excepcion de novacion, alegando que la obligacion que tenía pendiente con el Banco se extinguió por haber aceptado éste á don Manuel Solá en sustitucion suya como deudor de ella.

Que puesta á prueba la excepcion mencionada, el ejecutado ha acreditado, con los documentos en copia certificada que ha presentado, que habiendo sido concursado ante el juez de comercio de la provincia de Salta, por órden de éste se vendió en

remate público la finca que tenía gravada con hipoteca á favor del Banco, y que adjudicada esa finca á don Manuel Solá, como mejor postor, había sido éste relevado de la obligacion de oblar el precio del remate hasta la concurrencia del crédito hipotecario, por haber expuesto que el Banco había aceptado la transferencia de la deuda corriendo de cuenta de Solá la hipoteca.

Que este hecho, que á ser cierto, justificaría la excepcion alegada, no ha sido, sin embargo, probado como correspondía.

Con efecto, el documento que para ello se invoca en calidad de prueba y que consiste en la nota en copia legalizada de foja setenta y cuatro vuelta, pasada por el gerente del Banco Hipotecario de la seccion de Salta al juez de comercio y en que dice que la Agencia que preside con el Consejo de Administracion ha aceptado la subrogacion del señor Solá respecto al préstamo á que se refiere, no prueba en manera alguna que esa subrogacion haya sido hecha por el Banco y que sea eficaz para exonerar al primitivo deudor de su obligacion para con éste; en primer lugar, porque esa subrogacion estaba subordinada, segun la misma nota del Agente, al cumplimiento de la ley orgánica del Banco y del artículo treinta de su Reglamento, prescripcion que no se ha cumplido por el comprador, no habiendo éste tampoco firmado la respectiva escritura de transferencia, como debía hacerlo, segun allí se previene; y en segundo lugar, porque la aceptacion de la transferencia de la obligacion hipotecaria de que se trata, importaba la aprobacion de un préstamo de don Manuel Solá de veinticinco mil pesos moneda nacional, préstamo que no pueden acordar el Agente y Consejo de Administracion de las sucursales del Banco, sin estar autorizadas por el Directorio de éste, conforme á la expresa disposicion del artículo octavo, inciso segundo, de la ley orgánica de esa institucion, de cuya disposicion se desprende que no habiendo probado Sosa, como no ha probado, que dicha autorizacion la tuviere el Agente y el Consejo de Administracion de

Salta para aceptar la transferencia en cuestion, no ha podido afirmar que la hubiese aprobado el Banco, como lo resuelve tambien la sentencia apelada.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada de foja ciento diez; y en consecuencia, se manda llevar adelante la ejecucion. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA LXIX

Don Serafin Volonteri contra el Ferrocarril del Sud de Buenos Aires, sobre daños y perjuicios

Sumario. — 1° En la accion por daños y perjuicios procedentes de la muerte de un hijo, es necesario comprobar el daño sufrido por los padres á consecuencia del hecho.

2° La declaracion del testigo, que no da razon de su dicho, no tiene valor jurídico.

Caso. — Aparece del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 24 de 1899.

Autos y vistos: Los seguidos por don Serafin Volonteri á la empresa del Ferrocarril del Sud, por indemnizacion de da-

ños y perjuicios, de su estudio resultan los siguientes hechos.

Que el actor entabla formal demanda contra la empresa del Ferrocarril del Sud á causa de la muerte del jóven Angel Volonteri, producida por una máquina de aquella, el 10 de Febrero de 1897, en momentos que la víctima llegó á cruzar la vía férrea del sud, en su paso á nivel de la calle California, dirigiendo su marcha de este á oeste.

Que al intentar hacerlo halló que le cerraba el paso un convoy de carga que entraba á Constitucion, y se detuvo sobre la vía contigua, á la espera de que quedase expedito el camino, atento á lo cual no sintió, por su desgracia, el silbato que anunciaba la llegada sobre la vía que él ocupaba del rápido salido de Constitucion á las cinco y cuarenta y cinco pasado meridiano y cuando viéndolo encima, no alcanzó á escapar, siendo arrojado por la máquina á varas de distancia, produciéndole la muerte.

Que el único guarda vía se hallaba del lado opuesto al ocupado por Volonteri, separado de éste por el convoy de carga y en la imposibilidad de prevenirle eficazmente contra el accidente que ocasionó su muerte.

Que Volonteri era aprendiz mecánico y teniendo en cuenta sus condiciones de obrero honesto é instruido y los sueldos que se pagan á los mecánicos, puede calcularse que en breve tiempo habría ganado entre 250 y 300 pesos por mes.

Que la posicion de los padres de la víctima se hallaría entónces cambiada teniendo asegurada una vida de holgura y bienestar hasta el fin de sus dias; situacion que ha venido á destruir el siniestro causado por la injustificable negligencia é imprevision de la Empresa. Que teniendo en consideracion estos antecedentes, la vinculacion que unía á Volonteri con sus padres y el agravio moral sufrido por éstos, estima la indemnizacion demandada en 25.000 pesos moneda nacional.

Que funda su derecho en ios artículos 902, 1068, 1109, 1122

y correlativos del Código Civil y en el artículo 20 de la ley de ferrocarriles nacionales.

Que por todo lo expuesto pide se condene oportunamente á dichá empresa al pago de la indemnizacion reclamada y á las costas de este juicio.

Habiéndose corrido traslado de esta demanda á la empresa del Ferrocarril del Sud, contesta ésta á foja 18, pidiendo su rechazo, con expresa condenacion en costas.

Que el accidente se produjo por culpa é imprudencia del niño Volonteri, pues se colocó en una de las vias, estando las barreras cerradas por ambos lados; encontrándose el guardavía en su puesto y el maquinista apenas vió á Volonteri como á ochenta metros, hizo sonar la bocina y trató desesperadamente de detener el tren cuando vió que aquel no despejaba la vía.

Que el Ferrocarril no ha infringido disposicion legal alguna, de modo que no puede imputarsele la menor culpa ó negligencia á ninguno de sus empleados. Que no son aplicables al presente caso los artículos citados en la demanda, puesto que negada la culpabilidad de la empresa, y atribuida la responsabilidad del accidente á la propia imprudencia de la víctima, es de estricta aplicacion el artículo 1111 del Código Civil.

Que la narracion del accidente hecha por la parte contraria es inexacta, pues encontrándose el guardavía en su puesto en la calle California y aproximándose un tren de carga que entraba á Constitucion, cerró las barreras que son automáticas y se colocó al lado este de la via, porque de ese lado venían tres personas con intencion de cruzarla. Que parado el guarda con ellas mientras pasaba el tren de carga, apareció de repente por el lado este de la vía el niño Volonteri, cruzó por debajo de la barrera y se colocó en la vía que ocupaba y por la que cruzaba el rápido de Constitucion en sentido contrario al de carga.

Que apercibida la víctima en esa peligrosa situacion por los peatones y el guardavía que le comenzaron á dar voces y tirarle

piedras, para prevenirle del tren que cruzaba, mientras el maquinista hacía sonar la bocina y trataba de detener el tren; pero todo fué inútil, siendo arrojado Volonteri sin vida por la máquina. Deteniéndose el convoy como á cincuenta metros del lugar del accidente.

Que por otra parte, al introducirse la víctima en la vía contravino la terminante disposicion del artículo 55 de la ley de Noviembre 24 de 1891.

Que aún suponiendo la responsabilidad de la empresa, la indemnizacion reclamada de 25.000 pesos es abusiva, pues tratándose de un cuando más cuasi delito del derecho civil, el actor no podía nunca extender su reclamacion al agravio moral sufrido, sinó á la simple indemnizacion del daño soportado. Que tratándose de un aprendiz mecánico, sin profesion alguna, no podía aliviar en mucho la situacion de su familia en Italia.

La causa fué recibida á prueba, habiéndose producido la que instruye el certificado del actuario á foja 10, y teniendo en cuenta las siguientes consideraciones de derecho.

Constatada como queda la produccion del hecho que ocasionó la muerte de Angel Volonteri, segun resulta de los escritos de demanda y contestacion, corresponde, para solucionar la cuestion debatida, plantearla en la siguiente forma:

¿Quién es responsable del accidente de la referencia? ¿La misma víctima ó la empresa demandada?

El actor dice en su demanda que la muerte de Volonteri se produjo á causa de la negligencia é imprevision de la empresa, todo lo cual fué negado por ésta en su escrito de contestación á foja 18.

Trabada en esta forma la litis, el demandante, con el objeto de poner de manifiesto la negligencia de la Empresa, trata de demostrar que las barreras del paso á nivel de la calle California permanentemente están bajas, violando así lo dispuesto en la parte 2ª, inciso 8°, artículo 5° de la ley nacional de ferrocarriles, y sostiene que hay tambien imprevision, por cuanto la

empresa no ha cumplido con el artículo 11 de la misma ley, al tener un solo guarda via en el referido paso á nivel.

De las actuaciones producidas resulta que, con motivo de entrar á Constitucion un tren de carga, el guarda del paso á nivel de la calle California, habiendo bajado las barreras, se colocó en la que queda del lado oeste de la via, por donde venían varios transeuntes con intencion de pasar. Que en estas circunstancias y mientras pasaba el tren de carga, el jóven Volonteri pasó por debajo de la barrera opuesta y se paró en la via contigua á la del tren de carga, segun consta de las declaraciones prestadas por los testigos Juan dos Reis, Gerónimo Lucena, Antonio Camacho y Francisco Leal, en el sumario instruido por este accidente y cuyos testimonios corren á fojas 68, 69, 70 y 71 de este juicio y de las declaraciones prestadas por los tres últimos á foja 56 vuelta, foja 57, y foja 57 vuelta y 58 respectivamente.

Que por los testimonios citados del mismo sumario y por las declaraciones de los mismos testigos en esta causa, consta que Volonteri, atento al tren de carga que pasaba y parado en la via contigua, no oyó los gritos que le daban del otro lado el guarda y demás transeuntes previniéndole el peligro que corría, no apercibiéndose del tren que venía por esa vía. Que así, por lo manifestado en el escrito de contestacion, como por las declaraciones de los testigos Juan Zelayeta, á foja 37 vuelta, y Ottorino Dandolo, á foja 38 vuelta, en el paso á nivel de la calle California hay un solo guarda al cuidado de las dos barreras. Que los testigos Ramon Freire, á foja 33 vuelta, Antonio Zetagetta, á foja 34 vuelta, Juan Zelayeta, á foja 37 vuelta, y Ottorino Dandolo, á foja 38 vuelta, declaran uniformemente y sin discrepancia que las barreras de la calle California siempre están bajas, pasando los transeuntes por debajo de ellas con permiso del guarda, quien las levanta únicamente cuando tienen que pasar los vehículos.

Que el testigo José Grassini, que acompañaba á la víctima en idéntico sentido, á foja 36, agrega que atraviesa ese paso cuatro veces al dia con motivo de ir á su trabajo, y que en el dia del accidente el declarante atravesó la via con permiso del guarda, que le dijo que se apurara, no animándose á seguirlo su compañero Volonteri, que se quedó afuera de la barrera.

Que por las declaraciones de los mismos testigos resulta que el tránsito de peatones por el paso á nivel de la calle California es muy frecuente, habiendo un continuo cruzamiento de trenes, todo lo cual hace que el referido paso sea muy peligroso.

Y teniendo en cuenta que estas declaraciones han sido prestadas por individuos libres de toda tacha y que al ser repreguntados por la parte demandada no incurren en contradiccion alguna, no habiendo por su parte tratado de probar lo contrario.

Que en estos autos queda plenamente comprobado que la empresa no cumple con lo dispuesto en el inciso 8°, artículo 5° de la ley nacional de ferrocarriles que dice: «Las barreras deberán cerrarse á la aproximacion de cada tren, abriéndolas despues que haya pasado», permeneciendo por el contrario las barreras constantemente bajas ó cerradas. Que siendo esto así, la barrera no es el distintivo fijado por la ley para el público, que ha querido establecer, que cuando aquella está baja ó cerrada hay peligro, y que por consiguiente, nadie puede pasarla, lo cual no sucede en el presente caso, donde todos los transeuntes están acostumbrados á ver siempre baja la barrera, pasando por debajo de ella con permiso del guarda. Que la empresa es responsable de esta práctica viciosa, contraria al mandato de la ley y que acusa una grave negligencia por parte de sus empleados, tanto más que teniendo un solo guarda en el referido paso á nivel al pasar un tren cualquiera, no puede aquel vigilar á un tiempo ambas barreras, y como éstas han dejado de ser el distintivo que establece la ley, segun queda

demostrado, resulta entónces, que una de esas barreras, aunque esté baja ó cérrada, no teniendo un guarda que la cuide, no desempeña papel alguno, es como si no la hubiera. Que así se explica que Volonteri, estando la barrera del costado este bajada, se haya atrevido á pasarla, pues el hecho de encontrarla en esa forma no podía significarle que hubiera peligro alguno. Que respecto al cargo formulado á la empresa, de que en ese paso á nivel de la calle California tendría que haber dos guardas, el infrascripto, con motivo de la inspeccion ocular que verificó en el lugar del accidente, tuvo ocasion de observar que la via del ferrocarril, en el referido paso á nivel, atraviesa por todo un centro de poblacion numerosa que obliga doblemente la vigilancia de la empresa. Que habiendo en el referido paso de la calle California tanto tránsito de personas á pié y en donde á cada instante pasan trenes en una y otra direccion, es indudable que debe haber forzozamente un guarda en cada barrera, pues de lo contrario es materialmente imposible que un hombre solo pueda subir ó bajar las dos barreras, de la manera que establece el artículo 5°, inciso 8° ya citado.

Que de esto se deduce que, dada la forma actual como la empresa atiende el paso á nivel de la calle California, no cumple con lo dispuesto en el artículo 11 de la ley nacional de ferrocarriles que dice: «Toda empresa deberá tener en las estaciones, en los trenes y en todo el trayecto del camino, de dia y de noche, desde que empieza hasta que termine el movimiento diario, el número de empleados que fuere necesario para que el servicio se haga con regularidad y sin tropiezo ni peligro de accidentes; estos empleados estarán provistos de las instrucciones y medios requeridos para el buen cumplimiento de sus obligaciones.» Que la responsabilidad de la empresa en el presente caso es manifiesta, no tan sólo por el no cumplimiento de los artículos recordados de la ley nacional de ferrocarriles, sinó tambien por el evidente descuido de los que dirigían la máquina que atro-

pelló á Volonteri, puesto que el maquinista Antonio Gastaldo y el foguista Alfredo Cavalli han declarado en el sumario instruido con motivo de este accidente, y cuyos testimonios corren á fojas 72 y 73, que al llegar al paso á nivel de la calle California, como á *cuarenta ó cuarenta y cinco* metros de distancia, vieron que sobre la via estaba parado un sujeto, dando repetidos toques de pito y haciendo esfuerzos con el freno automático para detener la marcha del tren, no pudiendo evitar que el miriñaque de la máquina arrojase á un lado al referido sujeto.

Que en estos autos consta de las pruebas producidas por una y otra parte, que Volonteri permaneció algunos instantes ó minutos parado en la via, y habiendo observado el insfrascripto en la inspeccion ocular que efectuó, que la rectitud de la via en ese paraje, permite á los que dirigen la máquina, percibir á mucha más distancia de cuarenta ó cuarenta y cinco metros cualquier obstáculo que hubiera en el camino; resulta entónces que por parte de los referidos empleados de la empresa ha habido verdadera negligencia, pues debieron dar el silbato cuando el tren se encontraba á una distancia mayor que á la de 40 ó 45 metros, segun ellos declaran.

Que habiendo dicho la empresa en su escrito de contestacion á la demanda que el tren que atropelló á Volonteri era el rápido que salía de Constitucion á Chascomús, y habiendo declarado los testigos Francisco Leal, Gerónimo Lucena y Antonio Camacho, á fojas 56, 57 y 58, que el referido tren de pasajeros iba rápidamente; es evidente, en presencia de esto y de la declaracion del maquinista, que el acto de dar el silbato á 40 ó 45 metros de distancia y el hecho de llevarlo á Volonteri por delante, tienen que haber sido casi simultáneos dada la rapidez que llevaba la máquina, explicándose así que la víctima no haya tenido tiempo de salir de la vía y evitar que lo atropellara. Y si á todo esto se agrega que la víctima era un menor de 17 años

de edad, fácilmente se desprende, en virtud de las consideraciones expuestas, que corresponde en derecho aplicar al presente caso lo dispuesto en el artículo 1109 del Código Civil, siendo la empresa del ferrocarril la responsable de la muerte de Volonteri.

Fundada así la responsabilidad de la empresa, y considerando por lo que se refiere al *quantum* de la indemnizacion reclamada por el actor:

Que por las declaraciones de los testigos Isidora Desolda, á foja 47, Juan Deluchi, á foja 103, y José Binchi, á foja 104, resulta que Angel Volonteri, como aprendiz de una fábrica, ganaba un jornal de un peso y 20 centavos diario.

Que por las declaraciones de los mismos testigos resulta que los mecánicos ganan en las fábricas de 150 á 180 pesos por mes.

Que los testigos Antonio Mondini, á foja 104 vuelta, Angel Pini, á foja 105, y Cárlos Ré, foja 106, declaran que los padres de Volonteri lo mandaron á esta ciudad para que, viviendo con otro hermano, ayudase á la subsistencia precaria de aquellos en Italia.

Que el actor, por su parte, en el curso de este juicio, no ha probado la legitimidad de la pretension de su demanda, que hacía ascender la cantidad reclamada á 25.000 pesos moneda nacional, como tampoco ha probado que los mecánicos ganen una mensualidad de 250 y 300 pesos, como lo afirmaba en el mismo escrito.

Por estos fundamentos, otros que se omiten y los concordantes de los escritos de demanda y alegato de bien probado de la parte actora, definitivamente juzgando fallo: que debo condenar, como en efecto condeno, á la empresa del Ferrocarril del Sud á que, atenta la posicion social de la víctima, pague á don Serafin Volonteri, como indemnizacion del daño causado, la cantidad de 4000 pesos moneda nacional, haciéndola además pasible de las costas causadas en este juicio.

Repuestos que sean los sellos, notifíquese en el original, y archívese este expediente en caso de no ser recurrida esta sentencia.

Así lo resuelvo, en Buenos Aires á 24 días de Abril de 1899.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 3 de 1900.

Y vistos: Considerando: *Primero:* Que la accion que informa la demanda de foja cuatro requiere necesariamente la comprobacion del daño personal sufrido por la parte demandante, á consecuencia del hecho de que fué víctima el menor de diecisiete años Angel Volonteri, en virtud de que la parte demandante no está comprendida en los casos del artículo mil ochenta y cuatro del Código Civil.

Segundo: Que el referido daño personal de la parte demandante no ha sido alegado en la demanda, insinuándose apenas en ella que dicho menor, llegado al país tres meses antes de su fallecimiento y que ganaba cuarenta y dos pesos mensuales, había sido mandado por sus padres « á fin de ayudar su subsistencia con el producto de su trabajo » (foja doce).

Tercero: Que si sobre semejante propósito del envío del menor al país declaran de conformidad los testigos Mondini y Pini (fojas ciento cuatro y ciento cinco), no queda por ello probado el hecho que es capital en la accion *sub-judice*, á saber de que efectivamente el menor hubiese llegado á subvenir á la subsistencia de sus padres, no teniendo valor jurídico la declaracion del testigo Ré, que sobre ser el único que responde á la

sexta pregunta del interrogatorio de foja ciento dos, lo hace sin dar razon de su dicho, como le fué preguntado en la séptima de las preguntas del mismo interrogatorio (artículo ciento veinticuatro de la ley de procedimientosde mil ochocientos sesenta y tres, y leyes veintiseis y treinta, título dieciseis, partida tercera).

Cuarto: Que en la ausencia de prueba suficiente respecto del hecho de haber sufrido la parte actora un daño irreparable por la empresa demandada, es innecesario averiguar si la empresa ocurrió en omisiones ó faltas como las imputadas en el escrito de demanda, ni si fueron los conductores de trenes y guardavías, ó el mismo menor Volonteri, los causantes del accidente que originó la muerte del mencionado menor, teniéndolo esta Corte resuelto así en el caso que se registra en la página cuatrocientas veinticinco del tomo sesenta y dos de sus fallos, y recientemente en el caso de don Salvador Posse con la empresa del tranvía Rural de Lacroze.

Por estas consideraciones, se revoca la sentencia apelada, corriente de foja ciento cuarenta y siete á foja ciento cincuenta y seis, declarándose absuelta á la empresa del Ferrocarril del Sud de la demanda de foja cuatro, y devuélvanse, reponiéndose los sellos.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXX

Criminal contra Mario Visconti, por complicidad en la falsificacion de billetes de curso legal; sobre excarcelacion y recurso de apelacion.

Sumario. — Los recursos tienen que ser deducidos por parte legítima, y no por terceros que no tienen representacion alguna de las partes en el juicio.

Caso. — Lo explica el fallo de la Suprema Corte

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 26 de 1899.

Autos y vistos: Considerando este tribunal que el hecho que motiva la prision del procesado Visconti tiene una pena cuyo promedio excede al que establece el artículo 376 del Código de Procedimientos en lo criminal, no obstante lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, no ha lugar á la excarcelacion que bajo fianza se solicita en el precedente escrito. Repóngase el papel.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 20 de 1900.

Suprema Corte:

Se refieren las constancias de este proceso á una falsificacion en grande escala de billetes bancarios de curso legal.

La acusacion fiscal atribuye al procesado Mario Visconti, á foja 311, el rol de encubridor, y pide contra él la pena del artículo 43 del Código Penal. Esa pena es la de prision, cuyo término, segun el artículo 54 del Código citado, varía entre uno y tres años.

Como la pena ha de aplicarse en su término medio, cuando no resultan circunstancias atenuantes ó agravantes, que no surgen del proceso ni menciona la acusacion en el caso, la que corresponderia al procesado Visconti, segun la apreciacion de su responsabilidad hecha en aquella acusacion, sería la de dos años de prision en el peor de los casos. Y como ante esa extension de la pena procede la excarcelacion, con sujecion á lo dispuesto en el artículo 376 del Código de Procedimientos en lo criminal reformado por la ley número 3508, opino que corresponderia la revocacion del auto recurrido de foja 2 del incidente corriente, que solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 5 de 1900.

Vistos: Resultando de los presentes autos que el recurso de apelacion no ha sido deducido por parte legítima en el incidente

sinó por un tercero que no tiene representacion alguna de las partes en el juicio.

Por esto, se declara mal concedido el recurso de foja tres vuelta, y en consecuencia devuélvase al juez de la causa. Repóngase el papel, pudiendo notificarse con el original.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXI

Don Ricardo Achaval contra la provincia de Santiago del Estero, por interdicto de retener; sobre competencia

Sumario. — No corresponde á la Suprema Corte conocer en demanda cuyos hechos no constituyen un caso de jurisdiccion originaria.

Caso.—El doctor Ricardo Achaval ocurrió á la Suprema Corte diciendo que soldados armados á sable y carabina, acompañados por el comisario general de uno de los departamentos de la provincia de Santiago del Estero, habían invadido su propiedad de Ñato Pozo, en cuya posesion había sido amparado por fallo de la Suprema Corte; que esos hechos y otros de fuerza

llevados á cabo contra sus empleados, en su establecimiento, importaban la falta de cumplimiento ó desacato á la resolucion del tribunal, por lo que pedía se libre oficio al gobernante de Santiago con trascripcion del presente escrito, apercibiéndolo por lo ocurrido en su persona y empleados de « Nato Pozo » y « Poleo Pozo », así como de que en el día de recibirlo haga cesar todo acto de autoridad provincial en « Poleo Pozo » y la zona de tierra que lo comprenden, que pugna con el fallo que dictó este tribunal sobre posesion ya ventilado y que hace cosa juzgada.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 5 de 1900.

No constituyendo los hechos que se relacionan en el precedente escrito un caso de jurisdiccion originaria de esta Suprema Corte, con arreglo al artículo ciento uno de la Constitucion nacional y primero de la ley de jurisdiccion y competencia, ocurra donde corresponde.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXII

Don Julio Wateau, sobre tercería de dominio en la ejecucion de don Joaquin M. Cazon contra el doctor don Juan M. Vadillo, por cobro de pesos.

Sumario. — 1° No habiéndose producido pruebas del dominio en que se funda la tercería, debe ésta ser rechazada.

2° La prueba que se ha dado por desistida por auto consentido, no puede volverse á producir.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 2 de 1899.

Y vistos estos autos de los que resulta:

Que don Julio Watteau, como representante legal de los sucesores de los herederos de doña María Isabel Montesinos de Mendoza, se presentó judicialmente instaurando esta tercería de dominio, basada en los siguientes antecedentes: que la fraccion de tierra conocida con el nombre de «Santa Elena», que se vende como de propiedad del doctor Juan V. Vadillo, en la ejecucion que le sigue don Joaquin M. Cazon, está dentro del fundo

de sus mandantes, denominado «Merced Real de 1713», de que están en posesion como dueños, y cuyos títulos de propiedad no los acompaña por encontrarse agregados en juicio por ellos seguido contra el Ferrocarril Gran Oeste Argentino, radicado ante la Excelentísima Cámara en lo civil de la justicia local de esta capital, ofreciendo presentarlos oportunamente. Solici a en su consecuencia, que en definitiva se resuelva el juicio favorablemente á sus intereses, con costas.

El señor Cazon, foja 17, manifiesta: Que los terceristas no acompañan documento alguno con su demanda, razon por la que podría excepcionarse, pero en obsequio á la brevedad del juicio, contesta el traslado de la demanda, con la dificultad que le crea la ausencia del precitado título.

Que en el supuesto de que el título que invocan fuera perfecto, extremo que desconoce, así como tambien desconoce la posesion que dicen tener, la accion estaría prescripta, motivo por el que se ampara con esa defensa, y solicita que así sea judicialmente declarado.

El doctor Vadillo, á foja 25, pide igualmente el rechazo con costas de la tercería, y manifiesta, que para apreciar toda la temeridad de la accion deducida, habría sido necesario estudiar el título que la funda, y que contrariando las reglas del procedimiento no se ha acompañado, ni ha individualizado en forma.

Pero que treinta años de pacífica y quieta posesion lo ponen á cubierto de los efectos de esa tercería, aun sin la buena fe y justo título que le acompañan.

Que recibida la causa á prueba por auto de foja 33, se ha producido por las partes la que expresa el certificado del señor secretario, de foja 40 vuelta, prueba que quedó sin efecto, á mérito de las resoluciones ejecutoriadas de foja 59 vuelta, foja 62 vuelta, foja 67 y foja 69 vuelta, habiéndose agregado á los autos el alegato de Cazon, y llamádose autos para sentencia,

con lo que el expediente se encuentra en estado de ese pronunciamiento.

Y considerando: Que no obstante que las constancias de autos no autorizan para declarar judicialmente comprobada la prscripcion liberatoria invocada por Cazon, esas mismas constancias sirven de fundamento para el rechazo de la accion, á mérito de las siguientes consideraciones.

Porque fundándose la accion de tercería deducida, en el dominio y posesion que los herederos de doña María Isabel Montesinos de Mendoza invocan tener de la fraccion de tierra conocida con el nombre de «Santa Elena», bien que se encuentra especialmente afectado á las resultas de la ejecucion seguida por Cazon contra Vadillo (escritura de foja 3 de los autos principales), con arreglo al precepto claro y expreso contenido en la ley 1ª, título 14, partida 3ª, á los terceristas les incumbe la comprobacion de tales extremos.

Que segun los antecedentes que quedan relacionados, los terceristas ninguna probanza han ofrecido con el propósito de justificar el carácter de propietarios y poseedores del bien objeto de su tercería, extremos éstos expresamente desconocidos por ejecutante y ejecutado.

Que por consecuencia, con arreglo al precepto legal invocado y á la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia que se registra en el tomo 2º, páginas 63 y 371 de sus fallos, y al artículo 301 de la ley nacional de procedimientos, se impone el rechazo con costas, por ser ella infundada y temeraria.

Por estos fundamentos, fallo rechazando la presente demanda de tercería, con costas.

Notifíquese original y repongase los sellos.

Agustín Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 5 de 1900.

Vistos y considerando: *Primero:* Que la única prueba ofrecida por la parte demandante en primera instancia, fué objeto de la declaracion del auto de foja diecinueve vuelta, que le dió por desistido de la presentacion, siendo este auto consentido por la misma demandante.

Segundo: Que por lo mismo la parte demandante no puede pretender que la misma prueba se produzca de nuevo, hallándose ella en el caso del artículo ciento cincuenta y siete de la ley de procedimientos, sin que sea lícito reabrir el término de prueba contra la disposicion del artículo ciento uno de la misma ley, ni permitirse en esta instancia la produccion de prueba, no habiendo hecho uso el apelante del derecho que le acuerda el artículo doscientos diecinueve ni mediado las causales señaladas taxativamente en el artículo doscientos veinte.

Por estas consideraciones y fundamentos concordantes de la sentencia apelada, corriente de foja setenta y una á foja setenta y tres y su vuelta, se confirma ésta con costas. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXIII

Manuel E. Repetto y compañía, contra William Samson y compañía, sobre cobro de pesos

Sumario. — No es admisible, y debe rechazarse, sin necesidad de abrir la causa á prueba, la accion por falta en los efectos transportados, desde que conste que no se ha practicado el reconocimiento que la ley de comercio requiere para admitir el reclamo.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1891.

Y vistos: estos autos promovidos por los señores Manuel Repetto y compañía, contra los señores William Samson y compañía, por cobro de 1169 pesos moneda nacional con 036 centavos importe de 45 piezas lanilla faltantes de un cajon venido á la consignacion de los primeros, en el vapor inglés « Austrian », del cual son agentes en este puerto los demandados.

Y considerando: 1° Que segun el artículo 1079 del Código de Comercio, habiendo presuncion de que los efectos transportados han sido dañados, robados ó disminuidos, el capitan está

obligado y los consignatarios ó cualquier otro interesado tienen derecho á exigir que sean judicialmente reconocidos y se haga la estimacion de los daños á bordo, antes de la descarga, ó veinte y cuatro horas despues de verificada, cuyo término se extiende á cuarenta y ocho horas, si los efectos se entregasen sin exámen ó bajo recibo en que conste el daño, robo ó disminucion, y á tres días, cuando la avería no fuese visible por fuera, siendo de regla, de acuerdo con lo preceptuado en el mismo artículo, que pasados esos términos se pierde todo derecho á reclamacion.

2º Que si bien se ha pedido judicialmente y practicado el reconocimiento del bulto, que se dice con falla, segun lo demuestra el expediente agregado sobre pericia, de la misma demanda resulta que dicho reconocimiento fué pedido fuera de los plazos señalados en el artículo 1079 antes citado, resultando así justificada la defensa alegada por los demandados, concerniente á este punto.

3º Que la razon aducida por la parte actora, para no haber solicitado en tiempo hábil el reconocimiento pericial de la mercadería, aun siendo cierta, no la justifica de tan grave omision, porque estaba en el deber de cerciorarse por sí misma, ó por medio de apoderado, del estado de los bultos antes de entrar éstos á los depósitos fiscales, de acuerdo con lo prescripto en el artículo 64 de las ordenanzas de aduana, para deslindar en tiempo las responsabilidades á que hubiere lugar.

4º Que además, los agentes del vapor « Austrian » han podido legalmente afirmar que los efectos habían sido recibidos de los depósitos de aquella reparticion sin falla de ninguna especie, puesto que en el recibo expedido por la misma no se hizo constar ninguna observacion al respecto, segun lo demuestra el documento de foja 7, lo que excluye la idea de que hubieren procedido maliciosamente al hacer esa manifestacion.

5º Que los mismos documentos presentados por los deman-

dantes demuestran la prudente prevision de la ley al imponer plazos breves y perentorios para pedir el reconocimiento de las averías, pues segun esos documeutos, el bulto en cuestion tuvo entrada en la aduana con el mismo peso y en la misma condicion en que se encuentra actualmente, mientras que por otra parte en el recibo expedido al buque no se hacía constar ninguna observacion que pudiera afectar la responsabilidad de él, siendo hoy de todo punto imposible determinar con certidumbre dónde se efectuó la sustraccion de las piezas faltantes.

6° Que los errores inintencionados, y aun las declaraciones maliciosas, son actos posibles en el comercio, y como tales pueden y deben preverse, debiendo buscarse la defensa legítima contra ellos, en la observancia estricta de las leyes, destinadas precisamente á prevenirlas, debiendo por consiguiente los demandantes imputarse á sí mismos si dejaron prescribir el derecho á reclamar indemnizacion por la falta existente.

Por estos fundamentos, fallo absolviendo á los señores William Samson y compañía de la demanda de foja 4.

Repónganse las fojas.

Virgilio Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 5 de 1900.

Vistos y considerando: Que como lo establece la sentencia, de primera instancia, es un hecho fuera de duda que el actor no hizo practicar dentro de los plazos legales el reconocimiento prevenido por el artículo mil setenta y nueve del Código de Comercio, ó siquiera en los términos d l artículo mil ochenta del mismo Código.

Que con arreglo á la última parte del artículo mil setenta y nueve citado, pasado ese plazo no habrá lugar á reclamacion alguna.

Que ante lo explícito de esa disposicion, el inferior ha debido resolver la causa, como lo ha hecho, sin prévia recepcion á prueba.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja diez y seis, se confirma ésta, con costas. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXIV

Don Francisco E. Correa, sobre recurso de habeas corpus

Sumario. — No procede el recurso de *habeas corpus* á favor del conscripto que se halla detenido por infraccion al cumplimiento de sus deberes de tal, por órden de autoridad competente.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

Fallo del Juez Federal

Rosario, Diciembre 30 de 1899.

Y vistos: estos autos sobre recurso de *habeas corpus* deducido por el ciudadano Francisco E. Correa, con motivo de haber sido detenido en el buque de guerra « Maipú » como guardia nacional conscripto de la clase de 1878.

Y considerando: 1° Que *prima facie* aparece ser el caso de la justicia federal, de conformidad al artículo 20 de la ley de jurisdiccion nacional de 14 de Setiembre de 1863, por estar actualmente detenido el ciudadano Correa por una autoridad nacional y en un buque de la escuadra.

2° Que el recurrente no ha invocado en su defensa ninguna ley que lo exonere del servicio militar en el presente año; no ha presentado prueba de estar comprendido entre los exceptuados por los artículos 25 y 26 de la ley número 3318.

3° Que segun el inciso 24, artículo 64 de la Constitucion nacional y jurisprudencia de la Suprema Corte, citada por el proveyente en la causa XLIX, página 645 de la coleccion de fallos, mientras la guardia nacional no sea entregada por los gobiernos de provincia al gobierno nacional, las provincias, por medio de sus autoridades, conservan sobre la milicia ciudadana todas las facultades no delegadas por la Constitucion al gobierno nacional, y es en ejercicio de ese derecho que el gobierno de esta provincia ha nombrado la comision insaculadora provincial para el sorteo de los conscriptos.

4° Que en los documentos remitidos por la inspeccion de armas, especialmente en los de foja 19 á 35 (cuya veracidad no ha sido desautorizada por el actor con ningun contradocumento), el ciudadano Francisco E. Correa resultó con cédula de conscrip-

cion bajo el número 799; pero en la hipótesis que fuera observable el acto del sorteo verificado por la junta, no corresponde á la justicia federal investigar y resolver sobre los procedimientos usados por las autoridades militares para la insaculacion de los guardias nacionales de la clase de 20 años; porque habiendo tenido lugar el acto del sorteo antes de ser entregada la milicia ciudadana al gobierno nacional, y practicada la insaculacion por autoridades nombradas por el gobierno de la provincia en el decreto del 2 del coriente, la justicia federal carece de poder para reveer y controlar los procederes de las autoridades provinciales.

5° Que tratándose de un acto de órden y naturaleza militar, la justicia federal deja de ser competente para entender en lo que se refiere á la formacion del ejército ó infraccion de su ley orgánica, en mérito de lo dispuesto en el artículo 26 del Código de Procedimientos en materia penal.

6° Que entrando al fondo de la cuestion, la mision del juez federal en el presente recurso de *habeas corpus* se reduce á averiguar si el ciudadano Correa está ó no comprendido por la ley al servicio militar obligatorio; y en caso afirmativo, si la autoridad nacional que lo detiene en un buque de la armada está ó no autorizada para retenerle.

7° Que las leyes 3318 y 3686 imponen á los guardias nacionales de veinte años la obligacion del servicio militar en cuarteles, campamentos ó buques de la armada, por el tiempo que determine el Poder Ejecutivo. El jefe nacional que recibe un guardia nacional de la clase de los conscriptos, y lo detiene en un buque para obligarlo al cumplimiento de las leyes mencionadas, *usa de un derecho* que le confieren las leyes citadas, para obligar á un guardia nacional al cumplimiento de la instruccion militar decretada por el Poder Ejecutivo nacional. Luego, no puede sostenerse con derecho, por el actor, que la autoridad militar nacional haya procedido sin facultad legal

para que sea viable el recurso de amparo de la libertad individual, en los términos del artículo 20 de la ley de jurisdiccion citada y artículo 617 del Código de Procedimientos en materia criminal.

8° Que simplificada la cuestion en sus propios términos, se reduce á averiguar si el ciudadano Francisco E. Correa pertenece ó no á la clase de conscriptos á que se refieren las leyes 3318 y 3686. Resultando de autos que pertenece á esta clase, por haber nacido en 1878, su primer deber es cumplir ó hacerlo cumplir con la ley militar, y sólo puede exonerarse del servicio ocurriendo al juez, cuando lo ampare alguna excepcion de las mencionadas en el considerando 2°, excepcion que debe interpretarse restrictivamente.

9° Que no es « por error en las listas » que el mismo ciudadano Correa figure inscripto dos veces en la guardia nacional, una en 31 de Diciembre de 1896, con el numero 3360, y otra vez en 6 de Setiembre de 1898 con el número 799; y que anulado el primer enrolamiento con motivo del reclamo hecho por el recurrente en el sorteo de Abril, quedó subsistente el del número 799, al que le ha correspondido la cédula de conscripción, segun los documentos que se refieren en el considerando 4°.

Por estas consideraciones, y á pedido del señor Fiscal, no se hace lugar al presente recurso, debiendo ocurrir el peticionante donde corresponda por su queja contra el proceder de la junta de insaculacion. Notifíquese con el original, y repónganse.

Daniel Goytia.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 15 de 1900.

Suprema Corte:

Resulta que el conscripto Francisco Correa quedó sujeto á la autoridad militar desde el sorteo, y que detenido por infraccion en el cumplimiento de los deberes que aquella situacion le imponía, lo estaba por órden de autoridad competente, lo que excluye el recurso de *habeas corpus.*

Las objeciones opuestas á la validez del sorteo, ni son materia del recurso instaurado, ni su conocimiento corresponde en su estado actual á la jurisdiccion co[illegible]enciosa, como lo reconoce el auto recurrido de foja 53, cuya confirmacion solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 7 de 1900.

Autos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, con lo dispuesto en el inciso primero del artículo seiscientos treinta y cinco de Código de Procedimientos en lo criminal, y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja cincuenta y tres, se confirma ésta, con costas. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXV

Criminal contra Arturo A. de Leon, por adulteracion de documentos y tentativa de estafa al Banco de la Nacion

Sumario. — La adulteracion de documentos y tentativa de defraudacion al Banco de la Nacion Argentina, debe ser castigada con arreglo á las disposiciones del Código Penal comun, y no de la ley penal nacional.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 7 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos contra Arturo A. de Leon, argentino, de 32 años de edad, casado, periodista, domiciliado Rio Bamba 863, acusado de adulteracion de documentos y tentativa de estafa al Banco de la Nacion Argentina, de los que resulta los siguientes

Hechos

Que con fecha 14 de Agosto del presente año, la comisaría de la seccion 1ª de Policía dispuso la instruccion de un sumario

con motivo de una noticia aparecida en « La Prensa », en la que se decía que un sujeto de nombre Leon, había intentado una estafa al Banco de la Nacion y pasó una nota al gerente de dicho Banco para que informara sobre el particular.

A foja 2, el expresado gerente contestó la nota de la Policía y adjuntó el documento de foja 1, con que se intentó la operacion y la solicitud de foja 3 referente al mismo, y como de tales documentos se desprendiera que la cuenta antes dicha firmada por A. A. de León ha sido adulterada, se continuó la investigacion iniciada, llamándose á declarar al señor presidente del Banco don Mariano Unzué, por haber prestado el visto bueno á la cuenta presentada, quien declara á foja 5 vuelta, que el dia 5 del mencionado Agosto se presentó una persona en su despacho con una cuenta por varios avisos en el diario « El Reporter », cuyo importe era de 10 pesos, á la que le puso su conforme con las palabras: *páguese diez pesos.*

Que al poco rato fué consultado por el señor Gerente si debía ser pagada una cuenta por 410 pesos, presentada á la tesorería por avisos en « El Reporter », á lo que el deponente manifestó que él sólo había dado la órden de pago por los 10 pesos indicados anteriormente, que no conoce la persona que le llevó la cuenta, siendo ésta la misma que se le pone de manifiesto y corre á foja 1.

Que á foja 7 declara el señor Duchesnois, sub-tesorero del Banco, quien manifiesta que el dia sábado, como á las 2 de la tarde, se presentó á su oficina el sujeto que se llama Arturo A. de Leon, el que presentándole una cuenta por 410 pesos, á la que se adjuntaba una solicitud, dijo: « Vengo de parte del señor Unzué, presidente del Banco, á que se me abone esta cuenta ». Que el declarante, viendo que no estaba en forma, la pasó á la Gerencia, donde se constató que estaba adulterada, pues era por 10 y se le había agregado la cantidad de 400 en número y en letra.

Que á foja 9 depone el procesado de Leon, diciendo que efectivamente el dia indicado, como á las 12 del dia, se presentó en el despacho del presidente, en su carácter de propietario del periódico «El Reporter», para solicitarle el conforme de una cuenta que, segun su conviccion era por 410 pesos, pero que la presentada era sólo por 10 pesos y á la que el señor Unzué puso el conforme. Que posteriormente, apercibido del error de la cuenta, que debiendo ser de 410 pesos lo era por 10 únicamente, y teniendo ya el visto bueno del presidente y no deseando volver á molestarlo más, creyó más breve agregar un 4 al 10 existente, poner el detalle de la suscripcion y avisos y presentar una solicitud explicativa, lo que efectuó haciendo comprar una hoja de papel sellado con el portero del presidente Unzué, en cuya presencia hizo la solicitud mencionada. Que respecto á la existencia de las estampillas, las colocó por cuanto aumentando la cuenta aumentaba la reposicion y siendo pequeño el espacio se vió precisado á colocarlas como están y poner sobre ellas las letras «V. B.» que son una reproduccion de las puestas por el señor Unzué. Que una vez hecho lo que indicó, se presentó á la Gerencia para indicar al gerente lo que ocurría, pero no encontrándolo, á pesar de haber esperado una media hora, se apersonó al señor Duchesnois y éste pasó la cuenta á la teneduría de libros, donde fué interpretado erróneamente el proceder del declarante. Que la solicitud de foja 3 es la misma que presentó y que recien se apercibe de que la fecha que lleva no condice con la del día en que gestionó el pago de la cuenta referida, atribuyendo á un error esa circunstancia, pues por querer poner once sólo puso uno.

Que las publicaciones á que esa cuenta se refiere, las autorizó verbalmente el señor Casares á fines de 1897 ó á principios de 1898 y que la insercion de los avisos se puede controlar revisando la coleccion del periódico de esa época.

Que á foja 18 el procesado ratifica ante este tribunal su

declaracion prestada ante la Comisaría y agrega: «que cuando presentó al señor Duchesnois el documento de foja 1 y solicitud de foja 3 que ha reconocido, le hizo presente el error en que había incurrido y que cuando la presentó á la firma al señor Unzué, tenía ya escritas las palabras 410 pesos moneda nacional. Que el señor Duchesnois le manifestó que en la cuenta había una irregularidad, la que á su juicio importaba una tentativa de estafa, razon por la que lo invitó á dar explicaciones al Directorio, cosa que verificó, y una vez oídas éstas, el señor Unzué le dijo que se retirara, que había terminado el asunto. Que cuando bajaba las escaleras, el jefe de teneduría de libros le pidió lo acompañara á la Comisaría para explicar al comisario lo que ocurría, y habiendo explicado lo que había, el empleado aludido desestimó la denuncia del empleado del Banco y lo hizo retirar.

Que el mismo dia en que tuvo lugar el hecho referido, acompañado de un miembro de su familia, se trasladó al domicilio del señor Unzué á ver si este señor estaba satisfecho con las explicaciones que había recibido del tenedor de libros, manifestándole el señor Unzué que tanto él como el Directorio daban el incidente por terminado, por lo que le causó extrañeza que más tarde se le constituyera en prision y se le procesara por esa causa.

Que cerrado el sumario, el señor Procurador fiscal se expide á foja 38 solicitando se aplique al procesado la pena á que se refiere el párrafo 3° del artículo 281 del Código Penal, reduciendo la pena corporal á seis meses y la multa á la mitad, en razon de la poca importancia de la suma de que se trata y no haber producido efecto la tentativa intentada.

Que contestando el traslado de la acusacion fiscal á foja 47, el defensor del procesado manifiesta y pide que su defendido sea absuelto de culpa y cargo, por estar muy distante de ser un delincuente y por cuanto el hecho imputado, lejos de ser delito, es simplemente una incorreccion.

Abierta la causa á prueba se produce la que corre agregada de foja 54 á foja 66 y habiendo renunciado las partes á producir otra, se llama autos para definitiva á foja 68 y vuelta.

Y considerando: Que la tentativa de estafa al Banco de la Nacion Argentina y la adulteracion del documento de foja 1, se encuentran comprobadas por la propia declaracion del procesado, por la existencia del cuerpo del delito, por los documentos de fojas 2 y 29 y por los demás antecedentes que ofrece este proceso.

Que la falta de intencion de estafar al Banco alegada por la defensa no ha sido justificada y, por el contrario, ella resulta de la adulteracion de la cuenta presentada al señor presidente de dicho establecimiento, convirtiéndola de «10» en «410 pesos», de la colocacion de un número de estampillas mayor que el que exige la ley, ocultando la orden de pago de dicho funcionario y de haber agregado sobre ellas las letras Vº Bº.

Que la intencion de defraudar el establecimiento mencionado resulta tambien evidente del hecho significativo de pretender cobrar al Banco lo que éste no debía, pues no sólo no ha justificado el encausado su crédito, sinó que se ha demostrado la falsedad de su afirmacion, cuando dice que él procedía de publicaciones autorizadas por el ex-presidente del Banco don Vicente Casares, á fines de 1897 ó principios de 1898, cuando consta del informe de foja 29 que este señor había desempeñado ese cargo cinco años atrás.

Que tampoco es aceptable la escusa de que su propósito fué presentar esa cuenta al Directorio para que ordenase su pago; en primer término porque él se presentó exigiendo el abono de la cuenta, y en segundo porque si esa hubiera sido su intencion no habría procedido á la adulteracion del documento en la forma en que lo ha hecho, lo que no se aviene con los propósitos correctos que el procesado manifiesta.

Que estableciendo el artículo 13 del Código Penal que si la

tentativa constituye por sí misma un delito consumado distinto del atentado y castigado con mayor pena que la señalada por la tentativa, se aplicará la establecida para el delito, el hecho de la adulteracion del documento de foja 1 encuadra en esta disposicion, por hallarse comprendido en la del artículo 65 de la ley de 14 de Setiembre de 1863 correlativo del artículo 64 de la misma, que establece una pena mayor á este delito que la que impone el Código Penal á la tentativa de estafa.

Que de acuerdo con la jurisprudencia sentada por la Suprema Corte, este tribunal debe aplicar al procesado la ley que se invoca en el anterior considerando y no la que pide el Ministerio público, por caer dentro de sus disposiciones el hecho que ha dado origen á la formacion de este proceso.

Por estos fundamentos y teniendo en cuenta la poca cantidad sobre que se intentó la estafa, fallo condenando á don Arturo A. de Leon á un año de trabajos forzados y 100 pesos fuertes de multa, con costas, de la que se descontará el tiempo de prision preventiva que lleva sufrida, en la forma que determina el artículo 92 de la ley de 14 de Setiembre de 1863. Notifíquese con el original y comuníquese esta resolucion al señor Juez de instruccion doctor Servando A. Gallegos, á cuya disposicion será puesto el detenido en oportunidad. Hágase saber al Director de la Penitenciaría y al señor Jefe de Policía.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 9 de 1900.

Suprema Corte:

La sentencia de foja 69 vuelta, que condena al procesado de Leon á la pena de un año de trabajos forzados y multa corre-

lativa, se ajusta á las constancias del proceso en los considerandos de hecho y á las prescripciones de las leyes penales en cuanto á sus conclusiones de derecho.

No encuentro mérito legal que autorice la sustentacion del recurso interpuesto por el señor Procurador fiscal á foja 75 vuelta, en cuyo concepto pido á V. E. se sirva confirmar por sus fundamentos la sentencia referida.

Sabiniano Kier.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 7 de 1900.

Suprema Corte:

Lejos de resultar probado que el Banco de la Nacion Argentina fuera deudor al procesado por concepto de avisos en e diario titulado « El Reporter », de la suma de 410 pesos, escrita por de Leon en el documento adulterado de foja 1, aparece lo contrario. No sólo no se ha justificado que de Leon recibiere autorizacion alguna para hacer las publicaciones aludidas sinó que la falsedad de la escusa alegada resulta evidente del hecho de haber dejado de ser el señor Casares presidente del Banco muchos años antes de la fecha de las publicaciones expresadas y de la autorizacion invocada.

En presencia del informe de foja 20, no es procedente la escusa formulada en la expresion de agravios, tendente á dar como justificado el supuesto crédito dei procesado contra el Banco, crédito que aun siendo verdadero no escusa legalmente la falsificacion de un documento de pago emanado de autoridad competente.

La falsedad cometida por el recurrente en la cuenta de foja 1

é introducida por el mismo al Banco de la referencia, está plenamente comprobada por su propia confesion.

La intencion dolosa de la falsificacion de la órden de pago, con el manifiesto propósito de consumar la estafa, no realizada por haberse apercibido á tiempo el empleado del Banco señor Duchesnois, resulta tambien evidentemente demostrada, no sólo porque el Banco sólo debía á de Leon 10 pesos en vez de los 410 que pretendió cobrar, sinó porque en el documento de foja 1 aparece la adulteracion del contenido, la ocultacion de la órden de pago por 10 pesos autorizada por el señor presidente mediante la colocacion de estampillas que no correspondían y el V° B° ó conforme falso escrito por el procesado, segun su propia confesion.

Por estas consideraciones y en mérito de que la tentativa de estafa en el caso *sub-judice* emana del delito consumado de adulteracion de un documento introducido á un establecimiento de la Nacion, delito expresamente previsto y penado por el artículo 65 de la ley federal de crímenes contra la nacion, de 1863, pido á V. E. se sirva confirmar por sus fundamentos la sentencia recurrida de foja 69 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 17 de 1900.

Vistos y considerando: Que está plenamente averiguado, aun por la confesion del procesado mismo, que éste alteró el documento de foja una de una manera sustancial, tanto en relacion á la suma de la deuda, que de diez pesos hizo subir á cuatro-

cientos diez, como en lo que respecta al conforme puesto por el presidente del Banco de la Nacion Argentina, que cubrió con estampillas y reemplazó por escritura puesta sobre esas estampillas, á fin de que correspondiese á la citada suma de diez pesos, aprobada por el mencionado presidente, sinó á la de cuatrocientos diez, que sin la intervencion de éste se consignó por el reo.

Que con tales hechos es fuera de duda que el procesado es autor del delito de falsedad previsto por el artículo doscientos ochenta, inciso sexto, del Código Penal.

Que el Banco de la Nacion ha sido creado segun su ley orgánica con existencia propia y personalidad jurídica distinta de las personas del Estado, carácter que sin contradiccion le ha sido constantemente reconocido.

Que el hecho á que se refiere este proceso, en virtud de lo establecido en el precedente considerando, no puede reputarse legislado por el artículo sesenta y cinco de la ley de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres, sobre crímenes contra la Nacion, porque no concurre ninguna de las circunstancias establecidas en ese artículo, correspondiendo así la aplicacion del Código Penal, como ya lo tiene declarado esta Suprema Corte en casos análogos, segun puede verse en la causa Banco Nacional contra José G. Manzo y otros, por defraudacion.

Que no existen circunstancias agravantes ó atenuantes que deban ejercer influencia para la graduacion de la pena.

Por esto y de acuerdo con lo expuesto en el último párrafo del artículo doscientos ochenta y uno del citado código y artículo cincuenta y dos del mismo, se condena al procesado Arturo de Leon á la pena de seis meses y medio de arresto y doscientos setenta y cinco pesos de multa, con costas; quedando en estos términos modificada la sentencia apelada de foja sesenta y nueve vuelta, la que se confirma en cuanto ordena que se haga el des-

cuento correspondiente á la prision preventiva. Notifíquese original y devuélvase, reponiéndose el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXVI

Don Nicolas Mihanovich contra don Joaquin Vidal, sobre cobro de sobreestadías

Sumario. — Los dias de estadía convenidos para la descarga no deben contarse desde que el buque estuvo listo para hacerla sinó desde el dia en que empezó, si resulta que esto fué debido á culpa del capitan, y en tal caso, no habiendo corrido desde ese dia el número de los de estadías estipulados en la póliza, no puede haber lugar á reclamacion por sobreestadías.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 20 de 1896.

Y vistos estos autos promovidos por don Nicolas Mihanovich contra don Joaquin Vidal, por cobro de pesos, de los que resulta:

1° El actor se presenta como cesionario de don Félix Vranich, capitan de la barca austro-húngara « Conte Geza Szapary », segun lo comprueba la escritura adjunta á la demanda, y expone:

Que segun consta de la póliza de fletamento, que traducida en lo pertinente acompaña, la barca referida fué fletada en Marsella para transportar á este puerto un cargamento consignado á B. Fernandez y compañía, con facultad de descargar en el Riachuelo.

Que para cargar y descargar se concedían 55 dias corridos (exceptuados los domingos) y contados desde el día siguiente á aquel en que el capitan avisara estar listo para dichas operaciones, habiéndose estipulado 59 centésimos de franco diarios por tonelada de registro en el caso de sobreestadías.

Que la barca « Conte Geza Szapary » dió entrada en la aduana el 3 de Febrero de 1890 y el día 4 el capitan pasó aviso á los consignatarios, habiendo recien el dia 7 recibido contestacion del señor Joaquin Vidal, la cual se acompaña igualmente á la demanda, y de la que resulta que el capitan dió aviso el dia 4, y que el señor Vidal asamía los derechos y la responsabilidad de los fletadores, por haberse hecho cargo del activo y pasivo de la casa consignataria.

Que por otra comunicacion de la misma fecha, que tambien se acompaña, se pedía al capitan permitiera que el buque fuera remolcado al Riachuelo, frente al depósito del mismo señor Vidal, pero este señor no mandó el remolcador anunciado hasta el día 11 de Febrero, practicándose dicha operacion de remolque en el día y hasta el punto de descarga.

Que si el buque hubiere sido remolcado el mismo día 5, siguiente al del aviso, segun los términos del contrato, no se habrían ocasionado, antes de empezar la descarga, esos días de demora.

Que además, el día 6 de Marzo, despues del medio día, recien

se comenzó la descarga, si así puede llamarse la extraccion de doscientas barricas de cemento.

Que el el día 15 de Marzo, despues de medio día, se descargaron otras 200 barricas, no habiéndose descargado nada en los días trascurridos del 6 al 15, prosiguiendo la descarga en una forma más ó menos irregular que la indicada, hasta terminarla recien el 14 de Abril de 1890.

Que con arreglo á la póliza, los 55 días acordados para las operaciones convenidas, vencieron el 23 de Marzo, de manera que hasta el 14 de Abril se han producido 21 días de sobre-estadías, pero que sólo cobra el cesionario los 19 días que le ha cedido el capitan, los cuales, á razon de 50 centésimos de franco sobre 593 toneladas de registro, importan 296 francos con 50 centésimos por día, que en 19 días suman 1126 pesos 70 centavos oro sellado, importe de la cesion.

Termina el demandante manifestando que cuenta los días de plancha desde el 5 de Febrero exclusive, y no desde el 11 exclusive, porque si bien los días de plancha no se empiezan á contar sinó desde que el buque llega al punto que señala el consignatario para la descarga, es tambien cierto que las demoras del consignatario á ese respecto deben ser resarcidas al buque, segun lo ha declarado la Suprema Corte en los fallos contenidos en la serie 2ª, tomo 18, página 112 y tomo 19, página 163.

2° Corrido traslado de la demanda á don Joaquin Vidal, éste se expidió diciendo: Que al notificársele la demanda quedó hecha la notificacion de la cesion del supuesto crédito del Capitan Vranich contra Vidal.

Que al efecto de poder oponer al cesionario todas las excepciones que tuviera contra el cedente, hace la manifestacion de no aceptar dicha cesion, pidiendo al juzgado se sirva tenerla presente.

Que rechaza como falsa la aseveracion del actor, de que el demandado fuese el causante de los días que el buque « Conte

Geza Szapary », empleó en su descarga, á más de los concedidos por el contrato de fletamento.

Que de los 55 días de plancha establecidos por el contrato para la carga y descarga, se emplearon 15 días para la carga en Marsella, quedando para la descarga en este puerto, 40 días corridos, *exceptuando los domingos.*

Que por dicho contrato el consignatario tenía el derecho de mandar entrar el buque en el Riachuelo para efectuar allí la descarga. Recibido el aviso de la llegada del buque en la Rada el 4 de Febrero á la tarde, debía dar sus órdenes con respecto al punto de la descarga el dia 5 de Febrero, perdiéndose así dos dias, que se reconoce deben contarse como días de plancha para descargar.

Que una vez recibida la órden de entrar en el Riachuelo, incumbía al capitan del buque efectuar esa operacion, segun el sentido comun y cláusula del contrato, que al respecto sólo dice: « Que los gastos de la entrada serían á cargo del consignatario. » Para facilitar al capitan la entrada de su buque en el Riachuelo el consignatario encargó en 7 de Febrero á don Nicolás Mihanovich de hacer remolcar por uno de sus vapores el buque « Conte Geza Szapary » al Riachuelo, segun consta de la órden de esa fecha presentada con la demanda.

Que es cierto que el remolque no fué efectuado hasta el 11 de Febrero, con pérdida de dos días corridos de plancha, porque descontando de los 4 días desde el 8 hasta el 11 de Febrero, 2 días, el uno necesario para efectuar el remolque y el otro (el 9 de Febrero) por ser día domingo, que segun contrato de fletamento queda exceptuado, quedaría, dos días de plancha á contarse; pero que en el presente caso la pérdida de esos dos días no fué ocasionada por culpa del consignatario Vidal, sinó por culpa del mismo actor Mihanovich, que era la persona encargada del remolque del buque « Conte Geza Szapary » al Riachuelo.

Que el día 12 de Febrero el consignatario se presentó al capitan para dar principio á la descarga; pero éste se negó á entregar el cargamento y se mantuvo bajo fútiles pretextos en esa negativa hasta el 5 de Marzo; que el día 6 el capitan Vranich recien permitió la descarga; pero apenas se habían descargado unas 5 barricas cemento, volvió por segunda vez á impedirla, y se negó constantemente á entregar carga hasta el 15 de Marzo, en cuyo día permitió proseguir con la descarga, que concluyó el día 11 de Abril y no el 14 de Abril, segun dice el actor.

Que debe observar que el buque, que era fletado para llevar á Europa un cargamento de maíz, empezó el 31 de Marzo á cargar, y siguió cargando hasta el día en que concluyó la descarga de las mercaderías consignadas al demandado, estorbando con esto en mucho la operacion de la descarga.

Termina el demandado reasumiendo los hechos enunciados en la contestacion y solicita previamente se reciba declaracion al capitan Vranich y varios marineros del buque que se encuentra próximo á partir.

3° A foja 27 el juzgado recibió la causa á prueba, habiéndose producido por los interesados la que expresa el certificado del actuario, corriente á foja 96.

Y considerando: 1° Que reconocida por las partes la existencia del contrato de fletamento en virtud del cual ha sido trabada la accion, las cláusulas en él contenidas son para aquellas la regla á que deben someterse.

2° Que las sobreestadías que cobra el demandante proceden, como lo expresa la demanda, de no haber el consignatario del cargamento cumplido con las disposiciones pertinentes de la póliza de fletamento, que establecen el término de 55 días corridos (exceptuando los domingos) para cargar y descargar, contados desde el día siguiente á aquel en que el capitan avisara estar listo para dichas operaciones; de modo que la cues-

tion propuesta es: ¿quién ha sido el causante de las sobreestadías producidas?

3° Es un hecho confirmado por la declaracion del mismo demandado, que el aviso de la llegada del buque á la rada lo dió el capitan el día 4 de Febrero á la tarde, debiendo computarse el tiempo para la descarga desde el 5 del mismo mes, puesto que en la póliza de fletamento se establece que el plazo concedido á los fletadores debe correr desde el día siguiente á aquel en que el capitan declare que el buque está listo para cargar y descargar, siendo por consiguiente de aplicacion en este caso la jurisprudencia establecida por la Excma. Suprema Corte de Justicia en el fallo que se registra en el tomo 18 de la segunda série, página 112.

4° Que hallándose de acuerdo las partes sobre el tiempo empleado en Marsella para la carga (15 días), quedaban 40 para la descarga, exceptuando los domingos, y, por consiguiente esta última operacion debía quedar concluida el día 17 de Marzo, con arreglo á la póliza de fletamento, habiéndose producido en consecuencia hasta el 14 de Abril del mismo año, 21 días de sobreestadías.

5° Que la prueba producida por el demandado no ha mejorado la crítica situacion en que se coloca al otorgar el mandato para que lo representen en este juicio, puesto que en él se expresan dos hechos dignos de tenerse en cuenta para determinar la responsabilidad de los actos del demandado, tales como la voluntad de que se haga citar á los señores Venci y compañía, como causantes de las sobreestadías del «Conte Geza Szapary» si resultare haberlas, lo que ha sido comprobado en autos, y el hecho resultante del mismo instrumento público, de que Vidal *leyó* y firmó la escritura, ratificándose en su contenido; fundamento indiscutible para rechazar la ignorancia por su parte de hechos y circunstancias que ha debido forzozamente conocer.

6° Que además, al absolver Vidal el pliego de posiciones de foja 42, contestando á sus preguntas, incurre en evasivas, pues se refieren á actos que le incumben personalmente y que está en el deber de conocer, por cuyo motivo y en conformidad con lo dispuesto en el artículo 115 de la ley nacional de procedimientos, se le debe tener por confeso.

7° Que la prueba testifical producida por el demandado no es, á juicio del juzgado, eficaz para determinar la responsabilidad del capitan respecto á la demora en la descarga del «Conte Geza Szapary», quedando en pié los hechos aducidos en la demanda y demostrada de una manera irrefutable la responsabilidad de los fletadores, quienes ni siquiera han justificado haber protestado alguna vez por los perjuicios que pudiera ocasionarles la conducta del capitan, pues el hecho mismo de que éste admitía y recibía en el buque un cargamento de maiz mientras se procedía á la descarga de las mercaderías pertenecientes á Vidal, no implica que esta última operacion fuese interrumpida por aquella, desde que se ha podido practicar simultáneamente, como lo declara el testigo Luis Maristany, cuyo testimonio merece tenerse en cuenta por la circunstancia de que el declarante era en esa época empleado de la casa de Vidal; ofreciendo las demás declaraciones al respecto, contradicciones que hacen sospechosa la aseveracion de los testigos.

8° Que teniendo los consignatarios de la carga 55 días para cargar y descargar, segun los términos del contrato de fletamento que ha sido reconocido por las partes, y no habiéndose probado que por culpa del capitan se han producido las sobreestadías que se mencionan en la demanda y se comprueban por el informe de foja..., es evidente que ellas les son imputables á los fletadores y deben computarse á razon de 50 centésimos de franco por tonelada de arqueo, pagaderos por día, sobre 593 toneladas de arqueo que representa el buque, segun se expresa en la póliza; debiendo hacerse el conjunto sobre los días que

resultan, segun la escritura de cesion de derechos otorgada á favor del señor Mihanovich.

Por estos fundamentos y los que expresa el alegato de bien probado, corriente á foja 98, fallo condenando á Jacques Vidal, al pago de la suma reclamada, con sus intereses desde la interpelacion judicial y las costas del juicio.

Notifíquese original y repóngase las fojas.

Juan del Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 17 de 1900.

Vistos y considerando: Que segun la póliza de fletamento con que se instruye la demanda los fletadores estaban facultados para practicar la descarga en el Riachuelo, pesando sobre el fletante la obligacion correlativa de hacer la entrega del cargamento en ese lugar.

Que en virtud de esa convencion el buque «Conde Jeza Szapary» no pudo estar listo para descargar en las condiciones estipuladas sinó desde el dia siguiente al aviso dado por el capitan, posterior á la llegada del mencionado buque al punto de la descarga.

Que el buque fondeó en el Riachuelo en el punto designado por el demandado Vidal, recien el once de Febrero, segun se expresa en la demanda, sin que se haya probado que fuera imputable al fletador la demora en la entrada al punto de destino, desde el en que dió la órden á ese fin, hasta el once, en que esa órden quedó cumplida por el hoy demandante Mihanovich, encargado de remolcar el buque.

Que está fuera de cuestion las consecuencias del retardo para dar la órden mencionada, desde que el demandado reconoce que deben contarse como dias de estadía los transcurridos hasta que ella se impartió, habiendo por aplicables á esos días las estipulaciones de la póliza.

Que la Aduana dió entrada al buque con fecha veintiuno de Febrero (informe de esa reparticion de foja noventa y tres vuelta), de manera que hasta esa fecha no estuvo listo para la descarga, de conformidad con los artículos veintinueve y siguientes de las Ordenanzas de Aduana, y no pudieron correr, por tanto, los dias de estadía convenidos á ese fin.

Que no hay constancia alguna sobre la fecha en que el capitan, estando ya realmente listo el buque para la descarga con su arribo al Riachuelo y con la debida intervencion de la Aduana, haya dado á Vidal el aviso prévio convenido en el contrato de fletamento.

Que además, el demandado ha probado con las declaraciones de los testigos Andrés Zelaya (foja setenta y siete), don Miguel Paz (foja ochenta), corroboradas por las de don Juan Amestoy (foja setenta y tres), don Pedro Elizaga (foja setenta y cinco), y don Luis Marestany (foja ochenta y cuatro), no sólo que él ha procurado recibir la carga durante el mes de Febrero, poniendo al efecto los medios adecuados, sinó que no pudo conseguir que la descarga se iniciara hasta el cinco de Marzo, porque el capitan se negó á entregarle el cargamento hasta esa fecha, habiendo probado tambien que ayudó á la descarga con una cuadrilla de peones á objeto de activarla.

Que en comprobacion del hecho aseverado por los testigos, relativo á la demora del buque para principiar la descarga, el informe de la Aduana, de foja noventa y dos vuelta, hace constar que esa descarga principió realmente el cinco de Marzo.

Que los dias transcurridos desde el cinco de Marzo en que principió la descarga hasta el catorce de Abril en que terminó,

no alcanzan, deducidos los domingos, como lo previene la póliza, á los cuarenta que el fletador tenía para la descarga; y esto aún uniendo los dos días de estadía que el demandado reconoce, corridos desde el día en que dió órden para la entrada del buque al Riachuelo y el dia en que debió darla.

Que á las precedentes consideraciones hay que agregar que el buque principió á recibir carga el treinta y uno de Marzo (prueba testifical é informe de foja noventa y dos vuelta), y continuó recibiéndola durante el resto de los dias consagrados á la descarga, con lo que ésta no pudo hacerse con la celeridad que hubiera alcanzado si á ella se hubieran dedicado todos los esfuerzos y elementos del buque.

Que es imputable al capitan el hecho de no haber principiado la descarga hasta el cinco de Marzo y no habiendo corrido desde esa fecha, aumentados con los dos dias anteriores á ella que reconoce el demandado, el número de los de estadía estipulados en la póliza, hay motivo suficiente para absolver al demandado de la demanda (artículo quinientos diez, Código Civil), aun cuando no mediaran en el mismo sentido las demás consideraciones apuntadas.

Que la escritura de poder, de foja quince, no contiene reconocimiento de haber sobreestadías, porque el mandante Vidal al autorizar la citacion á los señores Venci y compañía, como causantes de las sobreestadías, dice expresamente que confiere esa autorizacion *si resultase haberlas* (las sobreestadías), ó lo que es lo mismo, las somete á una condicion no cumplida, segun el mérito de autos.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada de foja ciento veinte, absolviéndose, en consecuencia, al demandado, de la demanda. Y teniendo en considaracion que el escrito de expresion de agravios está redactado en forma inconveniente y depresiva del respeto que se debe á los funcionarios judiciales, se apercibe al letrado que lo suscribe, ordenándosele que guar-

de estilo. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXII

Don Ernesto Rouquaud y otro, contra el Poder Ejecutivo nacional, por indemnizacion; sobre apelacion

Sumario. — Las notificaciones de la sentencia hechas en forma, hacen fé respecto de su fecha, y no puede admitirse la apelacion que por tal razon resulte interpuesta fuera del término legal.

Caso. — Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 17 de 1900.

Vistos: Y resultando de las constancias de autos que las apelaciones concedidas á foja ciento cincuenta y cinco vuelta y

foja ciento cincuenta y ocho vuelta, han sido interpuestas un año despues de notificadas las partes de la sentencia recurrida, lo que hace improcedentes los referidos recursos, atento lo dispuesto en el artículo doscientos ocho de la ley de procedimientos, sin que obste á ello lo expuesto en el precedente escrito, atento lo que se dispone en el artículo novecientos noventa y tres del Código Civil y sin perjuicio de las acciones que dicho artículo acuerda y que pueden hacerse valer por las partes en la forma y ante quien corresponda.

Por esto, se declara mal concedidos los recursos interpuestos. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRRENT.

CAUSA LXXVIII

Criminal contra Gagnaux padre é hijos, por delito de homicidio y heridas cometido en la isla de la Cáscara; sobre competencia.

Sumario. — En los delitos cometidos en islas, el conocimiento corresponde al juez de la seccion en que se encuentran los imputados, si ha prevenido en la causa.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

Fallo del Juez Federal

Rosario, Febrero 28 de 1900.

Vistos: estos autos seguidos por el señor Fiscal contra Gagnaux padre, é hijos, por imputacion del delito de homicidio en la persona de Manuel García y heridas á José Angel García y Mauricio Rosales, é incidente de incompetencia inhibitoria promovida por el señor juez federal de la seccion de Entre Rios.

Y considerando: 1° Que en el sumario consta de modo evidente que el crimen ha sido cometido en la « Isla de la Cáscara » sobre el arroyo Timbocito, á 20 cuadras al oriente del canal principal del río Paraná, lo que equivale decir que el suceso delictuoso ha tenido lugar, sin duda alguna, en la provincia de Entre Rios, puesto que es notorio que la provincia de Santa Fe, está separada de la de Entre Rios por el canal principal del rio Paraná.

2° Que el señor juez federal de la seccion de Entre Rios tiene por cierto que el hecho se ha cometido en esa provincia y no basa su inhibicion en que hubiera duda ó fuera desconocido el lugar del suceso que da motivo al proceso, sinó que funda la declaratoria de incompetencia en que el proveyente se encuentra más inmediato al lugar del hecho y por haber prevenido en la causa, apoyando su resolucion en el inciso 2°, artículo 3° de la ley de jurisdiccion federal, de Setiembre 14 de 1863.

3° Que siendo conocido el lugar del suceso, surge la competencia del juez en cuya jurisdiccion se ha cometido el hecho calificado de crímen ó delito. Confrontando el inciso 1°, artículo 3° del Código de Procedimientos con el inciso 2°, artículo 3° de la ley de Setiembre 14 de 1863, se nota *prima facie* que el legislador ha derogado implícitamente el complemento de la antigua disposicion de la ley del 63, que decía: « serán

juzgados por el juez que se halle más inmediato al ugar del hecho ó por aquel en cuya seccion se encuentren los criminales, segun sea el que prevenga en la causa », pues, esta última parte no la consigna el nuevo código. Suprimida en la nueva ley esta cláusula en que basa su incompetencia el señor juez federal de Entre Rios, queda en pié el principio *ratione loci* como fuente primera en materia de jurisdiccion criminal; no hay derecho más amplio y reconocido para la competencia en materia penal, que el que se funda en el territorio en el cual se cometen las acciones ú omisiones punibles.

Escuso citar autores; básteme invocar los ilustrados fallos de la Suprema Corte en el tomo 1°, página 295; tomo 24, página 450; tomo 69, página 288; tomo 71, páginas 60 y 298.

4° Que en corroboracion de que el Código de Procedimientos ha establecido como regla general el *locus deliti*, están los artículos 35 y 36, que sientan las excepciones únicas al principio de la jurisdiccion territorial; cuando el lugar en que se ha cometido el delito fuera desconocido ó dudoso, corresponde la causa al juez que ha prevenido en la causa, ó al de la residencia del culpable. Las excepciones confirman la regla, porque en el presente caso no es desconocido ni dudoso el sitio en que tuvo ocasion la escena de sangre.

Por estas consideraciones, dictámen fiscal y defensor, insiste el proveyente en declararse incompetente para entender en el conocimiento de esta causa. En consecuencia, elévese á la Suprema Corte testimonio en forma de las piezas pertinentes á la contienda de competencia. Comuníquese esta resolucion al al señor juez federal de Entre Rios, y en mérito de lo expuesto en el artículo 71 del Código de Procedimientos continúe el sumario hasta su clausura ó hasta la resolucion del superior; á sus efectos, vuelvan los autos al señor fiscal para que pida lo que corresponda.

Daniel Goytia.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 23 de 1900.

Suprema Corte:

Si es exacto que la isla « La Cáscara » pertenece á la provincia de Entre Rios, no parece dudoso que la jurisdiccion para conocer del delito perpetrado en aquella isla es la del lugar de la ejecucion del hecho, con sujecion á la comun doctrina y á lo determinado en el artículo 28 del Código de Procedimientos en lo criminal, con las excepciones que establecen sus artículos 34 y 35.

Los fundamentos del auto del señor juez federal de la seccion de Santa Fé, transcriptos de fojas 12 á 13 vuelta, lo demuestran con evidencia á mi juicio, por lo que, creyendo innecesario entrar en consideraciones de otro órden, me limito á pedir á V. E. se sirva declarar en su mérito y el de la jurisprudencia de los fallos invocados, que el conocimiento de la causa contra Gagnaux é hijos, por homicidio perpetrado en la isla « La Cáscara », corresponde á la jurisdiccion de la seccion federal de Entre Rios.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 19 de 1900.

Vistos y considerando: Que con arreglo el artículo tercero, inciso segundo, de la ley de jurisdiccion y competencia, en

tratándose de delitos cometidos en islas, corresponde su juzgamiento al juez más inmediato del lugar del hecho, ó aquel en cuya seccion se encuentren los criminales, segun sea el que haya prevenido en la causa.

Que el juez de la seccion de Santa Fe ha prevenido en el conocimiento de este asunto, encontrándose los procesados en el territorio de su jurisdiccion.

Que con este antecedente, la competencia del expresado juez está especialmente declarada por la citada disposicion legal.

Que la regla contenida en esa disposicion no ha sido alterada por el Código de Procedimientos en lo criminal, en el que no se registra prescripcion alguna que le sea contraria.

Por esto, y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Suprema Corte en casos análogos, como puede verse entre otros en los publicados en el tomo setenta y uno, página doscientos cinco, doscientos siete, doscientos once y trescientos cuarenta y nueve de sus fallos, se declara que la causa corresponde al conocimiento del juez de la seccion de Santa Fe. Devuélvanse los autos al expresado juez, y comuníquese por nota al de la seccion de Entre Rios. Notifíquese original, reponiéndose el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXIX

Don Francisco Younger contra don RamonLascano, por escrituracion; sobre absolucion de posiciones y apelacion de negada.

Sumario. — Consentido el auto citando á absolver posiciones, y firmada por el interesado la cédula de citacion sin deducir en término los recursos legales, debe declararse bien denegada la apelacion de dicho auto.

Caso. — Resulta del

Informe del Juez Federal

El infrascripto, en cumplimiento de lo ordenado por V. E., pasa á informar lo siguiente:

Con fecha 23 de Noviembre del año próximo pasado se presentó ante este juzgado el señor Feliciano A. Hernandez, entablando demanda ordinaria contra el señor Francisco Younger, domiciliado en la casa calle San Martin número 545. Con fecha 23 de Diciembre del mismo año se le notificó por cédula en el domicilio indicado, corriéndole traslado de la demanda con los recaudos correspondientes. Con fecha 1° de Febrero del corriente año el señor Younger presenta un escrito pidiendo prórroga para contestar la demanda y diciéndose domiciliado en la calle

San Martin número 345, que era el designado por el demandante.

Contestada la demanda por su apoderado don Joaquin A. Ferrer y trabado así el juicio, la parte demandante se presenta con fecha 6 de Marzo del corriente año, pidiendose mande citar á don Francisco Younger á absolver posiciones, bajo los apercibimientos de derecho, en mérito de lo cual se dictó el siguiente decreto:

« Buenos Aires, Marzo 7 de 1900.

Señálase la audiencia del día 16 del mes corriente á las dos pasado meridiano, para que don Francisco Younger comparezca al juzgado, á absolver el pliego de posiciones que se ofrece presentar, debiéndosele citar en forma y bajo apercibimiento de que si deja de concurrir sin justa causa se le tendrá por confeso.

Esta providencia fué notificada con fecha 9 de Marzo al apoderado señor Hernandez, y en 12 del mismo al apoderado señor Ferrer, quien firmó la diligencia sin observacion alguna.

Con fecha 13 de Marzo se notificó el mismo proveido al señor Francisco Younger en su domicilio calle San Martin número 345, por cédula, dejándole copia de ella y firmando la diligencia personalmente y sin observacion alguna.

Con fecha 16 de Marzo, el apoderado señor Ferrer se presenta manifestando: que su representado se encuentra impedido, por razones de salud, de concurrir á absolver el pliego de posiciones que ofrece presentar la parte contraria, para cuyo acto se ha designado la audiencia de la fecha.

Que el impedimento, bajo el punto de vista legal, lo constata con un certificado médico del doctor Jorge Blanco Villalta, en que manifiesta que el señor Francisco Younger está enfermo de bronquitis aguda que lo imposibilita para abandonar el lecho.

Como se vé, el auto de fecha 7 de Marzo, por el que se ordena su comparendo al juzgado, para la absolucion de posiciones, quedaba definitivamente consentido y ejecutoriado, sin observacion alguna ni de parte del señor Younger ni de su apoderado el señor Ferrer.

En mérito de la excusa de la enfermedad presentada, se dictó el siguiente decreto:

Buenos Aires, Marzo 16 de 1900.

Atenta la causal alegada, desígnase nuevamente la audiencia del dia 23 del corriente á tercera hora de despacho, para que el señor Younger comparezca al juzgado á absolver las posiciones ofrecidas, debiéndosele citar en forma y bajo el apercibimiento de ley. Agréguese el certificado médico que se acompaña. — *Ferrer.*

Con fecha 17 del mismo fué notificado á los apoderados Ferrer y Hernandez; y con fecha 20 del mismo, por cédula, al señor Francisco Younger, en su domicilio calle San Martin número 345, recibiendo la copia y firmando la diligencia personalmente y sin observacion.

El mismo día 20, el apoderado señor Ferrer presenta un escrito manifestando lo siguiente:

Vengo á hacer presente que el domicilio de mi representado es en Quilmes. Corresponde, pues, con respecto á las posiciones pedidas por el contrario, se proceda en la forma establecida en el artículo 108 de la ley de enjuiciamiento, puesto que es allí la residencia de mi mandante. Pido pues á V. S. provea de conformidad. Será justicia etc. —*Joaquin A. Ferrer.*

Hallándose consentido y ejecutoriado el auto de comparendo, sin observacion alguna, ni en la primera ni en la segunda citacion personal hecha al dèmandado en su domicilio de la calle San Martin número 345, se proveyó lo siguiente:

Buenos Aires, Marzo 21 de 1900.

Estése á lo resuelto á foja 5 de este cuaderno de prueba. — *Ferrer.*

Notificado el 22 del mismo, el apoderado señor Ferrer se presenta con fecha 23, interponiendo recurso de apelacion, por la denegatoria de su solicitud y expresando que su representado el señor Younger, se encuentra en Quilmes, donde tiene su domicilio, á lo que se proveyó lo siguiente:

Buenos Aires, Marzo 24 de 1900.

Estése á lo resuelto. —*Ferrer.*

Con fecha 23 de Marzo se presentó á la audiencia fijada para la absolucion de posiciones el apoderado del señor Lascano, con el pliego de posiciones que debían ser absueltas por el demandado y pidiendo que, no habiendo comparecido, se le tuviera por confeso. Se mandaron agregar las posiciones y con fecha 24 del mismo se proveyó lo siguiente:

Téngase presente para su oportunidad en juicio. —*Ferrer.*

Para concluir, llamo especialmente la atencion de V. E. sobre la siguiente afirmacion, que hace el apoderado señor Ferrer en su escrito de apelacion:

«Abierta la causa á prueba, la parte actora pidió que mi principal concurriera á absolver un pliego de posiciones, á cuyo logro se hizo la correspondiente citacion, en el sitio que yo tengo fijado como domicilio legal.

«Dió la casualidad que ese día se encontrara en mi escritorio el doctor Younger, por lo que firmó la cédula del caso.»

Como verá V. E. por las constancias de autos que dejo rela-

cionadas en el curso del presente informe, todas las notificaciones hechas al señor Younger, lo han sido en su domicilio propio, calle San Martin número 345, domicilio que tenía constituido antes de la presentacion de su apoderado en los autos, siendo el que tiene fijado el señor Ferrer desde su presentacion en la Avenida de Mayo número 733 (primer piso), lo que demuestra la evidente inexactitud de su afirmacion.

Es cuanto tengo que informar á V. E., á quien Dios guarde.

G. Ferrer.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 19 de 1900.

En mérito del precedente informe y resultando que el auto que ordenó la comparecencia de Younger en la oficina del juez de la causa al objeto de la absolucion de posiciones á que se refieren estas actuaciones ha sido consentido por la parte, que notificada tanto en su propia persona como en la de su apoderado no dedujo en término los recursos permitidos por la ley.

Por esto, se declara bien denegado el recurso interpuesto para ante esta Suprema Corte. Notifíquese original y, repuestos los sellos, remítase al juez de la causa para su agregacion á los autos principales.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXX

Don Juan Martinez contra la empresa del Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario, por cobro de pesos; sobre competencia y recurso de resolucion de los tribunales ordinarios de la Capital.

Sumario. — Las causas contra las empresas de ferrocarriles, sobre entrega de equipajes, corresponden al conocimiento de la justicia federal.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Setiembre 9 de 1896.

Y vistos: Estos autos para resolver la excepcion de incompetencia de jurisdiccion opuesta por la empresa demandada.

Y considerando: 1° Que tratándose de hacer efectivas las responsabilidades de una empresa de ferrocarril por faltas en el cumplimiento de las obligaciones inherentes al contrato de transporte, es aplicable el Código de Comercio para determinar la jurisdiccion competente, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 162 y 205 del Código de Comercio.

2° La ley de ferrocarriles de 24 de Noviembre de 1891 ha

establecido tambien de una manera expresa en su artículo 50: « Que las cuestiones relativas al transporte serán regidas por las disposiciones del Código de Comercio, aplicándose como regla el derecho comun en todos los puntos no previstos en la misma ley ». Se deduce de allí claramente que todas las cuestiones relativas al transporte están directa y principalmente regidas por la legislacion de los códigos, sin perjuicio de que en detalle y por incidencia los principios del derecho comun puedan ser modificados por una legislacion especial.

Es lo que ocurre en el caso presente, en el que pueden tener aplicacion las disposiciones especiales sobre equipajes que contienen los artículos 38 á 40 de la ley de ferrocarriles para determinar el *quantum* de la indemnizacion; pero siempre la cuestion primordial de la existencia de culpa ú omision del acarreador debe tratarse y resolverse de acuerdo con el Código de Comercio.

3° Se ve, pues, que el caso *sub-judice* no está regido principal y especialmente por la ley de ferrocarriles.

Para que surtiera el fuero federal, sería preciso que el Código de Comercio tuviera una aplicacion meramente incidental ó conexa; al contrario de lo que sucede en el presente juicio. Esta es la doctrina que fluye del inciso 1° del artículo 2° de la ley de justicia federal de 1863.

Corresponde, entónces, que la causa sea conocida y resuelta por los jueces del fuero comun, conforme á la regla establecida en el inciso 11 del artículo 67 de la Constitucion nacional

Por ello, resuelvo: no hacer lugar á la excepcion de incompetencia; debiendo contestarse directamente la demanda. Sin especial condenacion en costas, por no encontrar mérito para imponerlas.

Ramon T. Figueroa.

RESOLUCION DE LA CAMARA DE APELACIONES

Buenos Aires, Noviembre 17 de 1896.

Y vistos: Siendo competentes los tribunales del lugar en que se encuentre la estacion de arribo para conocer de las acciones que resulten del contrato de transporte efectuado por ferrocarriles (art. 205 al fin, Cód. de Comercio), y no habiéndose probado por la empresa demandada que el conocimiento de esta causa corresponda al fuero federal.

Por ello, y fundamentos concordantes del auto apelado, se confirma éste, y devuélvanse. Repónganse los sellos.

Esteves. — Garcia. — Perez.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 26 de 1897.

Suprema Corte:

Existe una jurisprudencia constante en los fallos de V. E., de la que no creo pueda ya prescindir la Exma. Cámara *a quo*.

Esa jurisprudencia ha establecido que el fuero federal ampara á los ferrocarriles nacionales, con sujecion á la ley de 24 de Noviembre de 1891, sin que la competencia del juez del lugar de la estacion de arribo, que prescribe el artículo 205 del Código de Comercio, sea un obstáculo al ejercicio de aquella jurisdiccion, por el juez de la seccion á que ese lugar está sujeto.

Por ello, con sujecion á la doctrina legal invocada en el escrito de foja 12, y á la jurisprudencia establecida y consignada en los fallos de V. E., pídole se sirva revocar el auto recurrido de foja 38 vuelta, reconociendo el fuero federal en favor del ferrocarril demandado en esta causa.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 19 de 1900.

Vistos y considerando: Que con arreglo al artículo treinta y nueve de la ley general de ferrocarriles, las empresas deben entregar á cada pasajero, despues de llegar á su destino, todos los bultos que formen su equipaje.

Que en su virtud, las obligaciones de las empresas relativas á los equipajes de los viajeros, han quedado regladas por disposiciones especiales de la mencionada ley.

Que corresponde á la jurisdiccion federal el conocimiento de las causas especialmente regidas por las leyes del Congreso, segun lo establece el artículo cien de la Constitucion, é inciso primero, artículo segundo de la ley de jurisdiccion y competencia.

Que el artículo cincuenta y seis de la mencionada ley de ferrocarriles, en su última parte, sólo declara aplicable á las empresas de ferrocarriles las disposiciones de las leyes generales sobre transportes cuando se trata de puntos no previstos por aquella ley.

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, se revoca el auto de foja treinta y ocho vuelta, declarándose que el conocimiento de esta causa corres-

ponde á la justicia federal. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXXI

W. Samson y compañía, contra Bergen y Gurt, sobre cobro de fletes

Sumario. — El cargador que ha fletado la totalidad del buque para transportar animales á razon de un tanto por cada animal, y ha embarcado un número de animales menor del que admitía la capacidad del buque contratado, debe abonar el flete de los animales que, dentro de dicho número, dejó de embarcar.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 29 de 1897.

Y vistos: estos autos promovidos por don José Ramon García, en representacion de los señores W. Samson y compañía, contra

los señores Bergen y Gurt, sobre cobro de pesos, de los cuales

Resulta: 1° Los señores William Samson y compañía, exponen: que el 23 de Marzo de 1895 los señores Bergen y Gurt convinieron con ellos, como agentes de los dueños del vapor inglés « Canadian », en embarcar con destino á Dunquerque, sobre la cubierta del expresado buque, 40 novillos y todos los carneros que en los pisos pudiera recibir dicho vapor, siendo el precio del flete por cada carnero, de 13 francos, pagaderos ante de cargar los animales.

Que puesto el vapor á la carga, los demandantes tuvieron noticia en 9 de Abril siguiente, que los demandados sólo pensaban embarcar los 40 novillos y nada más que 806 carneros, y teniendo en cuenta los señores William Samson y compañía, que el « Canadian » había trasbordado en el viaje anterior, con toda comodidad, hasta 1300 carneros, lo comunicaron así á los precitados cargadores, avisándoseles al mismo tiempo que solicitaban la medicion, por un empleado del gobierno, del espacio del buque destinado al transporte de los carneros.

Que á pesar de ese aviso los señores Bergen y Gurt pretestando que habían de asistir al acto de la medicion del buque, como si su presencia pudiera en algo influir en el resultado de un trabajo de carácter oficial, dejaron de embarcar hasta el número de 1000 carneros que los demandantes aseguraban podía recibir el buque, por lo cual y ante la actitud de los demandados, el « Canadian » salió para la rada, donde fué visitado por el vista señor Pages, nombrado por el señor Administrador de Rentas Nacionales, el cual informó, como consta de las actuaciones originales acompañadas á la demanda, que, medidas las instalaciones para los carneros resultaba una extension de 512 metros y 48 centímetros ó sea un equivalente para 1024 carneros, determinándose un espacio de medio metro cuadrado para cada uno de dichos animales, como lo disponía el reglamento al respecto, entónces vigente.

Que antes de salir el vapor para la rada, los demandantes escribieron nuevamente á los señores Bergen y Gurt diciéndoles que ellos habían tenido el buque á su disposicion por el tiempo necesario para embarcar hasta 1000; y que la verdad es que ellos no embarcaron ese número de animales porque no tenían en los embarcaderos sinó los 816 que habían mandado á bordo.

Que sin embargo de eso, los demandantes ofrecieron poner á la disposicion de los señores Bergen y Gurt, una lancha para que en ella mandaran al vapor surto en rada, los 194 carneros que dejaban de embarcar, cuyo ofrecimiento no fué aceptado, negándose los demandados á embarcar más animales de los 816.

Que á pesar de las protestas formuladas por los señores W. Samson y compañía, por los procederes de los demandados, éstos, persistiendo en su actitud caprichosa y obstruccionista, se negaron á recibir los conocimientos, pretendiendo innovaciones en ellos, que los demandantes rehusaron aceptar, por los fundamentos expresados en la protesta respectiva, que acompañan.

Que tratándose de una convencion que forma para las partes una regla á la cual deben someterse como á la ley misma, la falta de cumplimiento por parte de los demandados, hace á éstos pasibles de la obligacion que aquellas les impone, de pagar la suma reclamada y las costas que se causaren, por lo cual deducen la presente demanda.

2° Corrido traslado á los señores Bergen y Gurt, éstos lo evacuaron á foja 22, negando el hecho afirmado en la demanda, de que á la salida del vapor «Canadian» del dique número 1, frente al embarcadero de animales en pié, las medidas reservadas á los capones fueron de 612 metros y 48 centímetros, como está dicho en una carta del señor Pages, sino de 378 metros cuadrados con 92 centímetros, segun los planos que de las instalaciones han sacado ellos.

Que las medidas, aunque oficiales, que manifiesta haber tomado el señor Pagés, no pueden tener valor alguno una vez el vapor fuera de los diques.

Refutan igualmente los demandados la comparacion que hacen los señores W. Samson y compañía al viaje anterior efectuado por el «Canadian» respecto al número de animales transportado, puesto que los demandados tienen un certificado del que consta que en otro viaje anterior sólo llevó dicho vapor 495 capones, lo que prueba que á cada viaje varía el sitio reservado á los capones, tanto más que al inspeccionar las instalaciones hechas para el viaje de Abril de 1895, rehusaron, por carta fechada el 5 de Abril del mismo año, cargar dos pisos abajo de los botecitos, por no haber la medida reglamentaria.

Que el capitan del «Canadian» cargó por su cuenta 35 capones en una instalacion que debía serles reservada.

Que el vapor concluyó la carga de animales el 9 de Abril de 1895 á las 6 y media p. m., y la reclamacion de los señores W. Samson y compañía, es fechada de este mismo día, y el vapor «Canadian» zarpó del dique número 1 el 10 de Abril de 1885 á la 6 a. m. sin tener el forraje á bordo, s un lo hicieron observar á los señores W. Samson y compañia el mismo día.

Que ha mandado á bordo en la rada á don Patricio O'Brien, y declaró que durante el tiempo que el vapor se quedó en la rada ninguna persona se presentó á medir las instalaciones.

Que refutan igualmente la afirmacion de que no cargaron más animales porque no tenían en el embarcadero, pues pueden probar que en su potrero de Lanús, tenían en ese momento 1176 capones listos para embarcar.

3° Recibida la causa á prueba para la justificacion de los hechos alegados en la demanda y contestacion, se ha producido la que expresa el certificado del actuario, corriente á foja 118, y los respectivos alegatos de las partes.

Y considerando: 1° Que del exámen de la prueba producida por el actor resulta lo siguiente:

1° Se ha comprobado que segun el reglamento vigente en la época de la demanda sobre exportacion de ganado en pié, el espacio fijado á bordo para la colocacion de cada animal de la raza, era de medio metro cuadrado;

2° Que del informe expedido por el vista señor Pagés, foja 33, ratificado á foja 35 vuelta, resulta igualmente que las instalaciones hechas para los carneros en el vapor «Canadian», eran de 512 metros, ó sea un equivalente para 1024 carneros, segun lo determina el reglamento citado.

Los hechos precedentes, afirmados en la demanda, están justificados por un informe legal expedido por la Administracion de Rentas Nacionales, que no admite discusion.

2° Que habiendo reconocido los señores Bergen y Gurt, implícitamente, la existencia del contrato que motiva esta demanda, cuyas cláusulas, determinadas en el primer párrafo del escrito de foja 11, no han sido observadas por los demandados, la cuestion queda reducida á los siguientes términos:

¿Han probado los demandados Bergen y Gurt que á la salida del vapor «Canadian» del dique número 1, las medidas reservadas á los capones no eran las que expresa la demanda, sinó la de 378 metros con 92 centímetros?

¿Se ha demostrado la ilegalidad del informe antes citado y los demás hechos aducidos en la contestacion á la demanda?

Evidentemente no; desde luego llama notablemente la atencion el que habiendo los señores Bergen y Gurt verificado, segun sus propios planos, que sólo había en el «Canadian» un espacio de 378 metros cuadrados con 92 centímetros, y que segun la ley referente á embarque de animales en pié, le corresponde á cada capon medio metro cuadrado como mínimum, pudieran haber embarcado 806 animales ovinos, para los cuales por lo menos se necesitaba una capacidad de 403 metros cuadrados.

Esta falsa aseveracion sirve para confirmar mayormente la validez del informe del señor Pagés.

El hecho comprobado en autos de que el « Canadian » llevara en viajes anteriores un número mucho menor de capones no prueba nada en favor de los demandados, puesto que se ha demostrado que el buque podía llevar segun el nuevo reglamento, 156 animales vacunos ó 1400 capones, dependiendo esto, por otra parte, de la forma en que se arreglen las instalaciones, segun las conveniencias del buque.

La demostracion clara é incontrovertible que nos da el informe del señor Pagés respecto á la capacidad del buque y las instalaciones para el viaje contratado con los señores Bergen y Gurt, nos exime de tomar en consideracion el hecho alegado por éstos de que no se les esperó para practicar la medicion del buque, porque, como lo observa perfectamente el demandante en su alegato, los demandados invocan la existencia de una carta en que se les invitó á presenciar el acto, la cual no ha sido presentada en autos ni acreditado su fecha y contenido; siendo, por otra parte, innecesaria la presencia de ellos, puesto que esa medida sólo podía ser practicada en beneficio de los demandantes y en vista de que los demandados no cumplían el convenio, ni tenían más animales en el embarcadero, pues el deber de ellos era cargar la cantidad que cabía en el buque y que les había pedido.

La declaracion del testigo Francisco Lázaro es singular y no puede tener el valor necesario para justificar la afirmacion de que los demandados tenían un número suficiente de animales en Lanús para ser embarcados en el «Canadian», siendo por otra parte de notarse que el referido testigo, despues de contestar á la tercera pregunta del interrogatorio de foja 81 afirmativamente, al ser repreguntado por la parte contraria, dice: « que no vió las instalaciones ».

El informe del perito señor Rojo, corriente á foja 89, no apor-

ta á la cuestion elementos de prueba que puedan justificar los procederes de los demandados: 1° porque la cifra que indica la compulsa está en desacuerdo con lo que consignaron los demandados en su escrito de foja 22; 2° porque, dado su objeto, la compulsa era improcedente, por tratarse de hechos que no podían tener su contra-prueba en los libros de los demandantes; y 3° porque aun cuando tuvieran los demandados, segun sus libros, 1000 ó 2000 capones, no prueba que los tuvieran prontos para embarcarlos ni á la disposicion de los señores William Samson y compañía, máxime cuando los señores Bergen y Gurt han pretendido desde el primer momento demostrar que el buque no tenía las instalaciones necesarias para alojar mayor número de animales de los embarcados.

Por último, no se ha probado en manera alguna el hecho afirmado en la contestacion á la demanda, de que el capitan del «Canadian» cargó por su cuenta 35 capones en una instalacion que debía serles reservada á los demandados.

De todo lo expuesto resulta plenamente probada la responsabilidad de los señores Bergen y Gurt, por haber faltado al cumplimiento del contrato privado celebrado con los señores William Samson y compañía, que es la ley á la cual están obligados á someterse y que rige las condiciones contractuales, y que virtualmente ha sido reconocido en la contestacion del pleito y demás actos de procedimiento (artículos 1197 del Código Civil, y 86 de la ley de procedimientos de 14 de Setiembre de 1863).

Por estos fundamentos, concordantes aducidos en el escrito de foja 20, y de acuerdo con lo prevenido en la ley 1ª, título 14, partida 3ª, definitivamente juzgando fallo: condenando á los señores Bergen y Gurt al pago de la suma de 504 pesos y cuarenta centavos oro sellado por flete sobre 194 carneros, á razon de 13 francos cada uno, que dejaron de embarcarse, segun contrato, en el vapor «Canadian», cuyo pago deberán efectuar en el término de 10 días de consentida esta sentencia, y las

costas del juicio. Notifíquese con el original, y repónganse las fojas.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 21 de 1900.

Vistos y considerando: Que la contestacion á la demanda permite haber por asentidos por parte del del demandado los hechos en que la demanda se funda en lo relativo á las estipulaciones del contrato, no existiendo contradiccion fundamental entre las partes sinó en lo que se refiere á la capacidad del buque fletado para el transporte de ganado.

Que está probado que el buque tenía capacidad suficiente para conducir mil carneros, de modo que el fletador, que había contratado la totalidad del buque, comprometiéndose á llevar la totalidad de la carga, estuvo en el deber de cargar no sólo ochocientos seis carneros, como lo hizo, sinó mil, como se lo requirió el fletante.

Que debiendo haberse por vencido el tiempo para entregar la carga y de las estadías etc., el fletante ha podido emprender el viaje con la parte de carga que tenía á bordo y reclamar el flete íntegro (artículo mil cincuenta del Código de Comercio).

Por esto, y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento treinta y cuatro, se confirma ésta, con costas. Notifíquese original, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXXII

El Banco Inglés y Rio de la Plata contra la provincia de Santa Fé, por cobro ejecutivo de pesos; sobre emplazamiento y rebeldia.

Sumario. —Deducida la demanda contra una provincia, corresponde emplazarla, sea ordinaria ó ejecutiva la demanda; y vencido el término del emplazamiento sin comparecer, debe declararse la rebeldía, acusada que sea por el demandante.

Caso. — Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 21 de 1900.

Vistos y Considerando: Que en la presente causa la provincia de Santa Fé ha sido declarada rebelde, por no haber comparecido á estar á derecho con el actor, en virtud del emplazamiento que se le hizo al efecto.

Que siendo dicha provincia parte en este juicio, por cuanto la demanda de foja nueve ha sido deducida contra ella, es evidente que no ha podido dejar de ser emplazada para comparecer en él, de conformidad á la disposicion del artículo sesenta

y nueve de la ley de enjuiciamiento, de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres, sea cual fuese la naturaleza de la causa que se le ha promovido y del juicio á que ésta haya de dar lugar, desde que ni los términos del artículo citado ni los de otra disposicion de la misma ley autorizan una excepcion cualquiera á la regla establecida en dicho artículo.

Que, en consecuencia, no es de modo alguno admisible que, por tratarse en el caso *sub-judice* de una causa que corresponde substanciarse y resolverse por los trámites del juicio ejecutivo, no haya debido aplicarse á la provincia emplazada la disposicion del artículo ciento ochenta y tres de la ley de enjuiciamiento ya mencionada, siendo así que ella se refiere á toda clase de de juicios, cuando en general, prescribe que: «No compareciendo un litigante en virtud del emplazamiento, ó no contestando la demanda en el término señalado, el proceso será sentenciado en rebeldía, si la acusase su adversario».

Que llenados los extremos que establece este artículo para la procedencia de la rebeldía acusada á la provincia de Santa Fé, y dictado en su mérito el auto de foja veinte y cuatro vuelta, que la ha declarado rebelde, no es posible poner en duda la validez de este auto, porque él no haya sido notificado en cualquiera forma á dicha provincia, ó que deje de producir desde luego sus efectos jurídicos por la omision de esta misma circunstancia, desde que no hay ley que subordine una y otra cosa á semejante condicion.

Por estos fundamentos y no habiéndose alegado por el recurrente razones que justifiquen la reposicion de los autos á que se refiere en su escrito de foja cincuenta y cinco, no ha lugar á ella, con costas, debiendo estarse á lo ya resuelto. Notifíquese con el original y repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.

CAUSA LXXXIII

Don Martín Echevarría contra el Banco Agrícola Comercial del Río de la Plata, por consignacion; sobre entrega de la suma consignada

Sumario. — Hecha una consignacion ante juez incompetente el juez declarado competente, á cuya órden se transfirió, puede, á instancia del acreedor que la acepta, mandar que se le entregue la suma depositada, con citacion del deudor.

Caso. — El representante del Banco se presentó al juzgado diciendo: Que consta á foja 3 del expediente agregado á estos autos por cuerda floja, que el señor Martín Echevarría consignó en pago, á favor del Banco que representa, la suma de 8350 pesos nacionales, procedentes de lo que él mismo expresa en el citado escrito de foja 3.

Que consta por exhorto de foja 62, de fecha 11 de Febrero y oficio del presidente del Banco de la Nacion Argentina, de fecha 16 del mismo, foja 58, que se ha transferido el importe de dicha consignacion á la órden del juzgado y como perteneciente al Banco que representa; importe que ha quedado reducido á la suma de 8329 pesos nacionales con 10 centavos, hecha deduccion de la pequeña suma que por comision de giro ha cobrado al Banco de la Nacion al efectuar la transferencia.

Que el Banco Agrícola Comercial del Río de la Plata acepta con los efectos del pago y por los conceptos que abona el señor Mar-

tín Echevarría, la expresada suma de 8329 pesos moneda nacional con 10 centavos, por lo que procede se mande librar oficio al Banco de la Nacion Argentina, á fin de que se le entregue sin más trámite el importe expresado de la consignacion y á que se refieren el ya citado escrito de foja 3 y exhorto de foja 62 y nota del Banco de la Nacion Argentina de foja 58.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 4 de 1899.

Con citacion del señor Echevarría, á quien deberá hacersele saber tambien el decreto de foja 57 vuelta, líbrese oficio al Banco de la Nacion para que, con intervencion del actuario, se entregue al peticionante la cantidad objeto de la consignacion.

Urdinarrain.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 15 de 1899.

Autos y vistos: Considerando: Que la consignacion objeto de este juicio, de que instruye el escrito corriente á foja 3 del expediente tramitado ante el señor Juez de la seccion de Entre Rios ha sido efectuado ante un juez incompetente, segun lo ha declarado la Suprema Corte en la sentencia corriente á foja 38.

Que desde luego todo lo obrado ante juez incompetente reviste carácter de nulidad, toda vez que no haya sido ratificado

ante el juez competente (jurisprudencia de la Suprema Corte, tomo 46, página 102).

Que si bien el señor Echevarría ha sido notificado por medio de exhortos, de diversas providencias dictadas por el juzgado, su silencio no puede interpretarse como una ratificacion, desde que en el escrito presentado ante el juez de paz de San José de Feliciano, corriente á foja 53, manifiesta categóricamente como una causal de oposicion á la transferencia de los fondos pedida por la parte del Banco, el hecho de encontrarse pendiente de resolucion de la Suprema Corte la cuestion de competencia, manifestacion que demuestra su ignorancia sobre el resultado de dicha cuestion y que, como queda establecido, hace improcedente la presuncion de que con su silencio haya querido confirmar la consignacion hecha ante el señor juez federal de Entre Ríos.

Por estos fundamentos y en uso de la facultad conferida á los jueces por la ley 2ª, título 22, partida 3ª, se revoca por contrario imperio la resolucion de foja 64 vuelta y pida la parte lo que corresponda.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 24 de 1900.

Vistos y considerando: Que despues de resuelta la cuestion de competencia, declarándose que ésta corresponde al juez federal de la Capital, y despues tambien de las observaciones hechas por Echevarría á foja cincuenta y tres con motivo de la notificacion de la providencia de foja cuarenta y cinco, en que se dispuso la transferencia á la órden del juez de la causa de los dineros consignados por el expresado Echevarría, la parte

del Banco Agrícola Comercial del Río la Plata reiteró el pedido para dicha transferencia, proveyéndose de conformidad, segun consta en el escrito de foja cincuenta y seis y decreto de foja cincuenta y siete vuelta.

Que hecha la transferencia mencionada, la misma parte del Banco solicitó la entrega de los dineros, recayendo en su mérito el auto de foja sesenta y cinco vuelta, que mandó que esa entrega se hiciera con citacion de Echevarría, disponiendo al mismo tiempo que se notificara á éste el decreto de foja cincuenta y siete vuelta ya citado.

Que consta á foja setenta, que se ha hecho saber á Echevarría en legal forma el contenido de los dos autos expresados.

Que ni en ese acto, ni ulteriormente, Echevarría ha hecho observacion alguna contra las resoluciones que se le notificaron, guardando al respecto completo silencio hasta el presente, no obstante el tiempo transcurrido.

Que la actitud de Echevarría importa asentimiento por su parte á lo dispuesto por las resoluciones que se le notificaron, revelando, por consiguiente, conformidad en que la consignacion se repute hecha ante el juez de la Capital.

Por esto se revoca el auto apelado de foja setenta y siete, manteniéndose en consecuencia el auto de foja sesenta y cinco vuelta. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXXIV

Don Domingo Francioni contra don Francisco Francioni, por cobro de pesos; sobre posiciones y apelacion denegada

Sumario. — Es inapelable el auto ordenando la absolucion de posiciones á peticion de parte y en virtud de lo dispuesto en el artículo 108 de la ley de procedimientos, y en su consecuencia corresponde denegar el recurso que se interpone por la condenacion en costas decretada contra el recurrente en la revocatoria que dedujo contra dicho auto.

Caso. — Resulta del

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

Suprema Corte:

En cumplimiento de lo ordenado por V. E., paso á informar lo siguiente:

En el juicio seguido ante este juzgado por don Domingo Francioni contra don Francisco Francioni, por cobro de pesos, despues de contestada la demanda en forma, el actor don Domingo Francioni pidió se señalara dia y hora para que el demandado concurriese á absolver un pliego de posiciones, que en el acto de la audiencia se reservaba presentarlo, bajo el apercibimiento de ley.

Citado en forma al efecto don Francisco Francioni, éste se presentó pidiendo se dejara sin efecto el auto que le ordenaba comparecer á las posiciones ó en su defecto interponía recurso de apelacion en relacion, fundado en que lo que correspondía era dictar el auto mandando recibir la causa á prueba ó declarar la cuestion de puro derecho, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 89 del Código de Procedimientos.

Que con traslado al actor, el juzgado decretó lo siguiente :

Buenos Aires, Abril 2 de 1900.

Autos y vistos : Considerando : 1° Que el artículo 108 de la ley de procedimientos estatuye, que despues de contestada la demanda y antes de verse el pleito para definitiva, podrá cada parte pedir que la contraria absuelva posiciones.

2° Que no es aplicable al presente caso la disposicion del artículo 89 de la ley de procedimientos citada, por cuanto las posiciones solicitadas tienden á preparar la prueba á producirse y cuya facultad está amparada por el artículo 108 ya citado.

Por estos fundamentos y los concordantes del escrito de foja 59, no se hace lugar á la revocatoria deducida; y no causando perjuicio irreparable la providencia recurrida, no ha lugar á la apelacion en subsidio interpuesta, con costas.—*Ferrer.*

Con fecha 5 del mismo, se presentó el demandado don Francisco Francioni, exponiendo: Que causándole gravámen irreparable el auto del juzgado que queda transcripto, en la parte que lo condena en costas, venía á interponer recurso de apelacion para ante el superior ; á lo que el juzgado proveyó :

Buenos Aires, Abril 6 de 1900.

No ha lugar.— *Ferrer.*

Es cuanto tengo que informar á V. E., á quien Dios guarde.

G. Ferrer.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1900.

Vistos en el acuerdo: Por lo que resulta del precedente informe y teniendo en consideracion que el auto dictado por el inferior á peticion de parte y en virtud de lo dispuesto en el artículo ciento ocho de la ley de procedimientos es inapelable, razon por la que el recurso interpuesto por la condenacion en costas decretada contra el recurrente en la revocatoria deducida contra dicho auto, es improcedente; ya que no pudiendo apelarse en lo principal mal puede apelarse en lo accesorio.

Por esto, se declara bien denegado el recurso. Remítase al juez de la causa para su agregacion á los autos principales. Repóngase el papel y notifíquese original.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXXV

La compañía Docks de tránsito del puerto de La Plata, contra P. Leonchini y P. Caratoli, por reivindicacion; sobre apelacion.

Sumario. — No procede el recurso de apelacion contra el auto que niega la revocatoria y apelacion de la providencia admitiendo el escrito de contestacion á la demanda.

Caso. — Lo explica el fallo de la Suprema Corte.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Setiembre 25 de 1899.

Autos y vistos: en el recurso de reposicion y apelacion en subsidio del auto de foja 23 vuelta y considerando:

1° Que á foja 18 la parte demandante acusó rebeldía al demandado por no haber contestado la demanda dentro del término legal.

2° Que por error, en el cúmulo de despacho que pesa sobre el juzgado, se dictó la providencia de autos en vez de mandarse intimar al demandado se expidiese en el traslado pendiente dentro de 24 horas, bajo apercibimiento de dársele por contestado en su rebeldía.

3° Que es jurisprudencia constante consagrada por la Suprema Corte que no procede la declaracion de rebeldía sinó despues de 24 horas de comunicada expresamente y aún así mismo vencido el término de 24 horas concedido como plazo fatal cuando van al despacho la segunda acusacion de rebeldía y el escrito de la parte acusada conjuntamente, éste ha de admitirse mientras aquella no esté declarada.

4° Que en el caso ocurrente no ha sido declarada la rebeldía y antes que tal declaratoria se hubiera producido se ha presentado el escrito de contestacion á la demanda, el cual el juzgado lo hubo por presentado en tiempo, proveyendo el decreto de foja 23 vuelta.

Por todo ello, fallo no haciendo lugar á la revocatoria solicitada en el precedente escrito ni al recurso de apelacion que en subsidio se interpone, en virtud de lo dispuesto en el artí-

culo 205 de la ley de procedimientos y corran segun su estado. Repóngase la foja.

M. S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1900.

Vistos y considerando: Que en el escrito de foja treinta y seis se interpone el recurso de apelacion del auto de foja treinta vuelta, y foja treinta y una.

Que de conformidad con el artículo doscientos cinco de la ley de procedimientos no ha podido deducirse recurso alguno contra el mencionado auto.

Que tanto en virtud de la citada disposicion como en atencion á los artículos doscientos treinta y tres, doscientos treinta y cuatro y doscientos treinta y cinco de dicha ley, no procede tampoco el de nulidad.

Por esto se declara mal concedido el recurso de apelacion otorgado á foja treinta y seis vuelta. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXXVI

Criminal contra José Bossi, por apertura y apropiacion de una carta con tarjetas alegóricas; sobre excarcelacion

Sumario. — El delito cuya pena no puede alcanzar el promedio de dos años de prision, admite la libertad provisoria bajo fianza.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 15 de 1900.

Autos y vistos: Considerando que el hecho que motiva la detencion de José Bossi encuadra dentro de la disposicion del artículo 37 del Código de Procedimientos, como lo ha resuelto este juzgado con respecto al procesado Galimberti, compañero en el hecho que motiva la detencion de Bossi, resolucion que ha sido consentida por el Procurador Fiscal, por esto se concede la excarcelacion que se solicita bajo la fianza personal de don Pedro Bourdieu, fijándose su responsabilidad en la cantidad de 500 pesos moneda nacional y demás responsabilidades que establece el artículo 379 del Código de Procedimientos y previa el acta correspondiente, en la que el fiador se obligará á presentar

á su fiado siempre que fuere requerido, bajo apercibimiento de pagar la expresada multa de 500 pesos; líbrese oficio al director de la cárcel correccional para que sea puesto en libertad el detenido Bossi y hágase saber al señor Jefe de Policía.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 2 de 1900.

Suprema Corte:

El hecho que motiva el proceso y prision del menor José Bossi, es el haber abierto un sobre que con otros compañeros encontraron en un terreno abierto y haber tomado y llevado á su casa algunas tarjetas con alegorías.

Tal hecho no es sin duda el que rige el artículo 51 de la ley sobre crímenes contra la Nacion, que expresamente se refiere á los que hurten la balija ó sustraigan de ella ó de una oficina de correos alguna carta ó paquete.

Ese delito, no tratándose de empleados de la misma administracion de Correos ó Capitanía del puerto, sólo tendría la pena de 2 á 6 meses de trabajos públicos y multa de 100 á 300 pesos fuertes. Pero si el bulto que contenía tarjetas no fué hurtado ni sustraido de las balijas ó de una oficina de correos y sólo accidentalmente encontrado en un hueco ó en la vía, y abierto sin discernimiento bastante por alguno de los menores procesados, su penalidad, aun en el caso de la más severa calificacion, no podría alcanzar al promedio de dos años de prision á que se refiere la ley número 3508. En su mérito, pienso que procede la excarcelacion bajo fianza del procesado José Bossi,

por lo que, no obstante el recurso interpuesto por el Procurador Fiscal, pido á V. E. la confirmacion del auto recurrido de foja 10 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y concordantes del auto apelado de foja diez, se confirma éste. Notifíquese original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXXVII

La compañía Docks de tránsito del Puerto de La Plata contra doña Teresa Gialdi, don Luis Pirera y don Lorenzo Sanchez, por desalojo; sobre obscuro libelo, citacion y costas.

Sumario. — No habiendo razon para hacer valer la excepcion de defecto legal en el modo de proponer la demanda, y hacer citar á otras personas á objeto de tomar intervencion en el juicio, debe rechazarse, con costas, la peticion correspondiente.

Caso. — Resulta del

•

Fallo del Juez Federal

La Plata, Agosto 18 de 1897.

Y vistos: En la excepcion de obscuro libelo opuesta por el demandado don Lorenzo Sanchez á foja 31.

Y considerando: Que en el escrito de demanda se expresa claramente el derecho que se invoca y la cosa que se pide, pues se inicia una accion ordinaria, pidiéndose que al fallar en definitiva se condene á los demandados al desalojo, y que además se expresa el escribano que otorgó la escritura á favor de la parte demandante y la oficina donde se encuentran los títulos que invoca, no ha lugar á la excepcion de obscuridad en el modo de proponer la demanda.

Considerando respecto de la citacion y emplazamiento que se pide al Poder Ejecutivo de la provincia, que no siendo ésta la demandada, nò ha lugar á dicha citacion.

Y respecto á la citacion que se pide al señor Procurador fiscal, no siendo tampoco el demandado el Fisco nacional, tambien no ha lugar. Todo con costas.

Y correspondiendo al estado de la causa recibirse ésta á prueba, se recibe á ella por el término de 20 dias comunes y prorogables, debiendo versar la testimonial: 1° sobre los hechos afirmados en la demanda y negados por los demandados; y 2° sobre lo que afirman éstos en la contestacion á la demanda.

Notifíquese original y repónganse las fojas.

M. S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1900.

Vistos y considerando: Que en la demanda de foja primera, en la que están claramente explicados los hechos en que se funda y expuestos, con la debida precision, el derecho que invoca el actor y la peticion formulada en términos claros y positivos, se contiene los requisitos establecidos por el artículo cincuenta y siete de la ley de procedimientos.

Que en su virtud el demandado, habilitado como está para contestar á la demanda, no ha podido hacer valer contra ella la excepcion dilatoria de defecto legal en el modo de proponerla, que ha deducido en su escrito de foja treinta y una.

Que á las anteriores consideraciones hay que agregar que el escrito oponiendo la excepcion dilatoria mencionada fué presentado el veinticuatro de Octubre (foja treinta y tres vuelta), cuando el veintiuno del mismo se había ya contestado la demanda por la misma parte (foja veintinueve vuelta).

Que el recurrente no se encuentra en ninguna de las situaciones legales que pudieran autorizarlo para hacer citar al Poder Ejecutivo de la provincia ni al Procurador fiscal nacional á objeto que tome intervencion en el juicio.

Por ésto, y sus fundamentos concordantes, se confirma, con costas, el auto de foja cincuenta en la parte apelada, no haciéndose lugar al recurso de nulidad, tanto por no haber sido otorgado como por no ser procedente. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ.—ABEL BAZAN.—
OCTAVIO BUNGE. —H. MARTINEZ.

CAUSA LXXXVIII

La Compañía Docks de Tránsito del Puerto de La Plata contra don Augusto Morbidelli, don José Demarchi, don José Carpeno y don Ignacio Duarte, por desalojo; sobre defecto legal en la demanda y formacion de expedientes separados.

Sumario. — No existiendo razon para hacer valer la excepcion de defecto legal en el modo de proponer la demanda, ni elementos suficientes para establecer si debe procederse á formar expedientes separados en virtud de ser varios los demandados, corresponde se conteste al traslado de la demanda, sin perjuicio de pedir en su caso la formacion de pieza separada para la tramitacion y fallo de la causa.

Caso. — El representante del actor, contestando al traslado de la articulacion promovida por el demandado, expuso: que se dice que la demanda no está clara, que el derecho no está bien fundado, que el objeto sobre que versa el litigio no está determinado, en una palabra que no hay claridad suficiente en la accion que se deduce. Y bien, señor juez, basta la simple lectura del escrito de demanda para ver la sin razon de semejantes objeciones.

La Compañía que representa, propietaria de los terrenos expresados en el escrito de demanda y cuyos títulos se hallan registrados en la forma debida en las oficinas públicas á que antes ha hecho referencia, se presenta como dueña y como propietaria de eso

terrenos usando de su derecho y entablando la accion de reivindicacion que le corresponde con arreglo al artículo 2511 del Código Civil.

Los hechos, la cosa, el objeto del litigio están claramente determinados, que es uno de los requisitos de la ley.

El derecho está fundado en los artículos 2513 y 2772 del Código citado, que establece los alcances de la accion de reivindicacion contra el poseedor de la cosa por todos los que tengan sobre ella un derecho real perfecto ó imperfecto.

No puede, pues, haber ningun temor natural como se dice de contrario para no expedirse, porque la demanda, repite, reune todos los requisitos legales sin la obscuridad en los términos con que se pretende escusar su contestacion.

Finalmente, como argumento decisivo para escusar la contestacion, se dice que la demanda es contra diversas personas y que el demandado no puede contestar por todos.

¿Pero á quién se le ocurre que el demandado tenga que contestar por los demás, como él dice, sinó por lo que á él sólo le afecta?

Fallo del Juez Federal

La Plata, Abril 8 de 1897.

Y vistos: De conformidad con las razones legales que se hacen valer en el escrito de foja 30, no ha lugar, con costas, á la excepcion opuesta á foja 25, de defecto legal en el modo de proponer la demanda é intímese á la parte de Morbidelli evacue el traslado de la demanda dentro del término legal, bajo apercibimiento de lo que haya lugar. Repóngase la foja.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1900.

Vistos y considerando: Que en la demanda de foja primera, en la que están claramente explicados los hechos en que se funda y expuesto con la debida precision el derecho que invoca el actor, y la peticion formulada en términos claros y positivos se contienen los requisitos establecidos por el artículo cincuenta y siete de la ley de procedimientos.

Que en su virtud el demandado, habilitado como está para contestar á la demanda, no ha podido hacer valer contra ella la excepcion dilatoria de defecto legal en el modo de proponerla que ha deducido en su escrito de foja veinticinco.

Que en el presente estado de la causa no hay elementos suficientes para establecer si existen vinculaciones entre los demandados y sus medios de defensa ó si hay entre éstos diferencias que hayan de motivar tantos juicios como sean los interesados.

Por esto, y sus fundamentos concordantes, se confirma el auto de foja cuarenta y siete, apelado á foja cuarenta y nueve, sin perjuicio del derecho del recurrente para pedir que se forme pieza separada para la tramitacion y fallo de la causa en lo lo que le concierne, segun corresponda, con costas. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA LXXXIX

La compañía Docks de tránsito del puerto de La Plata, contra don César Baldoni, don Bautista Rafaeli, don David Dangelo, doña Santa y doña Carolina Solia, por reivindicacion ; sobre apelacion.

Sumario. — No procede el recurso de y apelacion contra el auto que niega la revocatoria y apelacion de la providencia admitiendo el escrito de contestacion á la demanda.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Diciembre 25 de 1896.

Autos y vistos : En el recurso de revocatoria y apelacion en subsidio del auto de foja 36 vuelta.

Y considerando : 1° Que á foja 29 la parte demandante acusó rebeldía al demandado por no haber contestado la demanda dentro del término legal.

2° Que por error en el cúmulo del despacho que pesa sobre el juzgado, se dictó la providencia de autos en vez de mandarse intimar al demandado se expidiese en el traslado pendiente

dentro de 24 horas, bajo apercibimiento de dársele por contestado en su rebeldía.

3° Que es jurisprudencia constante, consagrada por la Suprema Corte, que no procede la declaracion de rebeldía sinó despues de 24 horas de conminada expresamente; y aún asímismo vencido el término de 24 horas concedido como plazo fatal cuando van al despacho la segunda acusacion de rebeldía y el escrito de la parte acusada conjuntamente, éste ha de admitirse mientras aquella no esté declarada.

4° Que en el caso ocurrente no ha sido declarada tal rebeldía y antes que tal declaratoria se hubiera producido se ha presentado el escrito de contestacion á la demanda, el cual el juzgado lo hubo por presentado en tiempo, proveyendo el decreto de foja 36 vuelta.

Por todo ello, fallo: no haciendo lugar á la revocatoria solicitada en el precedente escrito, ni al recurso de apelacion que en subsidio se interpone en virtud de lo dispuesto en el artículo 205 de la ley de procedimientos, y corran segun su estado. Repóngase el papel.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1900.

Vistos y considerando: Que en el escrito de foja cincuenta se interpone el recurso de apelacion del auto de foja cuarenta y cuatro vuelta y foja cuarenta y cinco.

Que de conformidad con el artículo doscientos cinco de la ley de procedimientos no ha podido deducirse recurso alguno contra el mencionado auto.

Portanto, en virtud de la citada disposicion, como en atencion á los artículos doscientos treinta y tres, doscientos treinta y cuatro y doscientos treinta y cinco de dicha ley, no procede tampoco el de nulidad.

Por esto, se declara mal concedido el recurso de apelacion otorgado á foja cincuenta. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA XC

La compañía Docks de tránsito del puerto de La Plata contra don Eugenio Cichio, don Domingo Tori, don José Escalante y don Juan Mondaini, por desalojo ; sobre defecto legal en la demanda.

Sumario. — No puede admitirse contra la demanda en que se explican los hechos y el derecho y se formula en términos claros y positivos la peticion, la excepcion dilatoria de defecto legal en el modo de proponerla.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Abril 8 de 1897.

Y vistos: En cuanto á la excepcion de defecto legal en el modo de proponer la demanda opuesta por el demandado Juan Mondaini, á foja 24, y de conformidad á las razones expuestas por el demandante á foja 28, no ha lugar, con costas, á dicha excepcion dilatoria y contéstese derechamente la demanda dentro del término legal, bajo apercibimiento de lo que haya lugar.

En cuanto á la reposicion del auto de foja 37 vuelta, solicitada á foja 42 por José Passalante ó Passalete, resuelto negativamente á foja 43 vuelta é insistido á foja 45, importando un recurso de rescision del primero la revocatoria solicitada, que dado el caso que se tratara de una sentencia definitiva (artículo 193, ley de procedimientos), no ha lugar con costas á lo solicitado en el referido escrito de foja 45 ni el recurso de apelacion que en subsidio se interpone, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 205 de la ley citada y corran los autos segun su estado. Repóngase las fojas.

M. S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1900.

Vistos y considerando: Que en la demanda de oja primera, en la que están claramente explicados los hechos en que se funda

y expuestos con la debida precision el derecho que invoca el actor y la peticion formulada en términos claros y positivos, se contiene los requisitos establecidos por el artículo cincuenta y siete de la ley de procedimientos.

Que en su virtud el demandado, habilitado como está para contestar á la demanda, no ha podido hacer valer contra ella la excepcion dilatoria de defecto legal en el modo de proponerla, que ha deducido en el escrito de foja veinticuatro.

Por esto y fundamentos concordantes del auto apelado de foja cincuenta, se confirma en la parte recurrida, con costas. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA XCI

Contra don Juan Maisonave, por infraccion á la ley de enrolamiento

Sumario. — El infractor á la ley de enrolamiento es pasible de la pena de servicio militar por un año.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Diciembre 21 de 1899.

Y vistos los seguidos contra Juan Maisonave, por infraccion á la ley de enrolamiento, resulta:

1° En la declaracion del sumario preventivo (foja 4) el procesado asegura ser de nacionalidad francesa, y al ser interrogado para que manifieste por qué se enroló el año de 1895 en Bahía Blanca, y no en el año de 1896, contesta que lo hizo temiendo que fuese considerado argentino y se le castigase como infractor, y como en ese año (1895) le fué enviada por su padre la partida de bautismo, no volvió á enrolarse por ser francés, lo cual podía justificar con los testigos Félix Castillo, Luciano Castillo, Manuel Echagoneta y Juan Dhers.

2° Los dos primeros testigos, á fojas 5 y 5 vuelta respectivamente, dicen que les consta la calidad de francés de Maisonave por haber visto la partida de bautismo de éste, agregando el último que le fué hurtada. Ampliando su declaracion el detenido, á foja 7 dice ser argentino, y al interrogarle por qué no se enroló el año 1896, contesta que por descuido, que es nacido en el distrito de San Vicente y allí fué bautizado, que la fé de bautismo que exhibió á los testigos como suya, era de su hermano.

3° El testigo Juan Dhers, á foja 8, declara que Maisonave es argentino, y éste en la indagatoria prestada ante este tribunal, dice lo mismo y que no se enroló en el último período (1896) por haber estado trabajando en la campaña, pero que lo hizo en Bahía Blanca el año 1895.

4° El señor procurador fiscal, á foja 12 vuelta, pide para éste la pena del artículo 35 de la ley 3318, y la defensa, á foja 15,

expone: que su defendido no se ha enrolado por encontrarse enfermo y á gran distancia de la Comandancia respectiva y ofrece la prueba de testigos; razon por la cual se libró esta causa á prueba y se produjo la agregada de foja 19 á foja 20 y con estos antecedentes el juzgado llamó autos para definitiva.

Y considerando: 1° Que la infraccion á la ley de enrolamiento se halla plenamente comprobada por la confesion del procesado á foja 11 vuelta y á estar á los términos del artículo 317 del Código de Procedimientos en lo Criminal ésta debe considerarse como calificada, por cuanto si bien se reconoce el procesado como autor de la infraccion, manifiesta á su vez la causa ó motivo, como ser encontrarse trabajando en campaña.

2° Que el precepto de que informa el artículo 318 del citado Código y por el cual la confesion no puede dividirse en perjuicio del confesante, no es absoluto, puesto que cuando por la calidad de la persona, sus antecedentes ú otras circunstancias del hecho resultan presunciones graves contra el confesante, ese mismo artículo dispone que al acusado incumbe la prueba de su excepcion.

3° Que esta es de perfecta aplicacion al presente caso, pues tan pronto vemos al procesado sorprendiendo á los testigos con una fe de bautismo de un hermano suyo, para probar que es francés, como despues decir que es argentino; ora diciendo que estuvo trabajando en campaña como enfermo durante la época de la inscripcion; antecedentes estos muy poco favorables y cuyas circunstancias tienen necesariamente que reflejar en igual sentido sobre la prueba producida, pues una de dos, ó no se enroló por estar ausente en campaña, ó por enfermedad.

4° Que debiendo apreciar el juez la fuerza probatoria de las declaraciones al resolver, segun las reglas de la sana crítica (artículo 305, Código de Procedimientos), ésta con arreglo á los antecedentes expuestos le aconseja su rechazo, pues se trata además de testimonios de segundo órden, como ser los de oida

ó referencias del mismo interesado, y es evidente que los hechos sobre que declaran no han podido caer directamente bajo la accion de sus sentidos, circunstancia esencial para que merezca entera fé el dicho de los testigos (artículo 307, Código citado).

Por estas consideraciones, disposiciones legales invocadas y constancias de autos, fallo condenando al procesado Juan Maisonave, como infractor á la ley de enrolamiento, á la pena de un año de servicio militar en un cuerpo del ejército nacional (artículo 35 de la ley número 3318). Debiendo deducirse de esta pena el tiempo de prision sufrida y hacerse el cómputo por secretaría, á razon de un dia de prision por otro de servicio conforme á la jurisprudencia de la Suprema Corte. Notifíquese original, regístrese y líbrese los oficios necesarios.

Carlos Chenaut.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 15 de 1900.

Suprema Corte:

El procesado no ha justificado excepcion legal que le impidiera cumplir oportunamente las prescripciones de la ley de enrolamiento.

Las declaraciones de fojas 19 y 20 resultan ineficaces al respecto, desde que contradicen manifiestamente lo expuesto por el procesado en su declaracion de foja 11 vuelta y por otra parte la una es irregular, por cuanto la otra menciona referencias de oidas y carece por ello de mérito legal.

En tal concepto, corresponde la confirmacion que solicito de V. E. de la sentencia recurrida de foja 25.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 28 de 1900.

Vistos y considerando: Que ha quedado fuera de duda el hecho de la nacionalidad argentina del procesado, así como que éste no se enroló en la guardia nacional en cumplimiento de la ley de la materia, que lo ordena.

Que, como lo establece la sentencia apelada, el procesado no ha justificado hecho alguno que sirva á escusar la infraccion, y ni aun siquiera atenuarla.

Por esto y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja 25 se confirma ésta, con costas.

Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA XCII

Contra don Domingo Rodriguez, por infraccion á la ley de enrolamiento

Sumario. — El infractor á la ley de enrolamiento es pasible de la pena de servicio militar por un año.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Diciembre 28 de 1899.

Y vistos los seguidos contra Domingo Rodriguez, por infraccion á la ley de enrolamiento.

Y considerando: Que de la declaracion del procesado, de foja 15, resulta comprobada la infraccion, y si bien alega al mismo tiempo la causa de ello ó sea la de haber estado trabajando en el campo de don Rafael Hernandez, situado en el partido de Pehuajó, esta circunstancia se encuentra desvirtuada por la manifestacion del referido señor Hernandez, agregada á foja 15 vuelta.

Que respecto á lo invocado por la defensa, acerca de que este procesado ha estado trabajando hace tres ó cuatro años constantemente en el campo, y lejos de todo céntro poblado, si bien los testigos Charroi y Biguas, en sus declaraciones de fojas 22 y 23 vuelta, dicen que es cierto, pero sin dar la razon de su dicho, por lo que se deben desestimar, consta en cambio en autos que Rodriguez ha trabajado en el partido 9 de Julio en la chacra de Fernando Campanoli (v. foja 21 vuelta) y en la de Manuel Lopez (v. foja 22); en la primera, cerca de dos años y hasta hace poco en la segunda, y es lógico suponer que estas chacras, por su misma denominacion y objeto, no se encuentren tan lejos del centro que forzozamente le sirve de comercio para sus productos; sobre todo, y en último caso, ha debido probarse lo contrario.

Por estas consideraciones, fallo condenando al procesado Domingo Rodríguez, como infractor á la ley de enrolamiento, á la pena de un año de servicio militar en el ejército nacional, con deduccion del tiempo de prision sufrida, el que debe com-

putarse á razon de un dia de prision por otro de servicio, de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte. Notifíquese con el original, regístrese y líbrense los oficios del caso.

Carlos Chenaut.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 15 de 1900.

Suprema Corte :

No se ha justificado la excepcion alegada por el procesado Domingo Rodríguez, y aun cuando así no resultara, el mérito legal de la sentencia recurrida fuera el mismo, porque el haber estado trabajando en un departamento de campaña no es un impedimento legal contra el cumplimiento de los deberes prescriptos por la ley número 3318.

Con sujecion á lo prescripto en el artículo 35 de aquella ley, que ha debido citar la sentencia de foja 29, pido á V. E. se sirva confirmarla por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 28 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, lo dispuesto en el artículo treinta y cinco de la ley número tres mil trescientos diez y ocho y por sus fun-

damentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja veintinueve. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA XCIII

Contra don Albino Rodriguez, por infraccion á la ley de enrolamiento

Sumario. — El infractor á la ley de enrolamiento es pasible de la pena de servicio militar por un año.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Diciembre 28 de 1899.

Y vistos: Los seguidos contra Albino Rodriguez, por infraccion á la ley de enrolamiento.

Y considerando: Que el procesado manifiesta en su declaracion de foja 5 vuelta que no se había enrolado por no creer que

tuviera la edad requerida por el artículo 17 de la ley número 3318, y resulta de la partida de nacimiento, agregada á foja 7, que tiene 19 años con 10 meses; luego es evidente la infraccion, y la falsa creencia alegada no puede servirle de defensa.

Que en cuanto á la edad, considerada en sí misma, no es posible fijarla arbitrariamente en la época ó fecha de la inscripcion, como pretende la defensa, pues tanto equivaldría esto, á considerar una persona de 20 años, como acabada de nacer si no se inscribiera en el Registro hasta 20 años despues de su nacimiento, lo cual es una ficcion intolerable (véase Bonnier, tomo 2°, pág. 116). Ha debido, entónces, la defensa, impugnar ese instrumento público, y probar que el procesado no tenía la edad que en él se indica, en virtud á la fé que la ley le atribuye.

Por estas consideraciones, fallo: condenando al procesado Albino Rodriguez, como infractor á la ley de enrolamiento, á la pena de un año de servicio obligatorio en el ejército, con deduccion del tiempo de prision sufrida, computándose ésta de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte. Notifíquese con el original, regístrese y líbrense los oficios del caso.

Carlos Chenaut.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 15 de 1900.

Suprema Corte :

La sentencia de foja 14 se ajusta á las constancias del proceso y á la prescripcion penal que establece al respecto el artículo 35 de la ley número 3318.

Pido á V. E. su confirmacion.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 28 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, lo dispuesto en el artículo treinta y cinco de la ley número tres mil trescientos dieciocho, y por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja catorce, con costas.

Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA XCIV

El Banco Nacional en liquidacion contra don Jorge E. Day, por cobro ejecutivo de pesos; sobre oblacion del precio de remate y apelacion denegada.

Sumario. — Es apelable, y debe concederse el recurso del auto que impone al que remató la casa ejecutada en el interés de un tercero, la obligacion personal de depositar el precio, mandado oblar.

Caso. — Resulta del

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

Suprema Corte:

Mendoza, Marzo 30 de 1900.

Como mejor informe, remito á V. E. copia del acta del remate en que se adjudicó á don Miguel Osorio la finca en cuestion, del auto aprobatorio del remate, del escrito del Banco pidiendo se haga la consignacion del precio, del auto recaído á su pie, originales los escritos de fojas 93 á 97 y sus respectivas providencias, así como las diligencias de pruebas, resolucion del Juzgado y escritos de fojas 106 y 107, los cuales no son necesarios por ahora en el juicio de ejecucion seguido por el Banco Nacional contra don Jorge Day.

Dios guarde á V. E.

S. Salvá.

COPIAS

En la ciudad de Mendoza á los siete dias del mes de Noviembre de mil ochocientos noventa y nueve, siendo las cuatro pasado meridiano, se procedió por el martillero señor Alfredo Mendez Caldeira á abrir el remate autorizado en este juicio, poniéndose en venta los derechos y acciones á que se refiere la tasacion de fojas 48 á 49, con la base de las dos terceras partes de la retasa que figura á foja 69, adjudicándose al mejor postor, que fué el señor Miguel Osorio, en la cantidad de diez mil pesos moneda legal.

El comprador consignó en este acto el diez por ciento del importe de su compra, ó sea la suma de un mil pesos

moneda legal. Con lo que se dió por terminado el acto, firmando para constancia el martillero, el comprador, los testigos doctor Ventura Gallegos y don Jorge Gibbs por ante el escribano secretario que autoriza, siendo las cuatro y treinta pasado meridiano.

Miguel Osorio.— A. M. Caldeira. — Ventura Gallegos.— Jorge Gibbs.

Ante mí: *Fidel Ortiz.*

Mendoza, Noviembre 14 de 1899.

No habiendo sido observado el remate en el término legal, dése por aprobado. Repóngase el papel.

Godoy.

Señor Juez federal:

Olaguer Reynolds, por el Banco Nacional en liquidacion, en ejecucion contra don Jorge E. Day, á V. S. digo:

Que se ha aprobado el remate que se practicó del inmueble embargado al deudor y corresponde que el adjudicatario señor Miguel Osorio haga consignacion del precio de la subasta, ascendente á la suma de diez mil pesos moneda nacional.

Solicito, en consecuencia, que se sirva V. S. mandar se requiera al señor Osorio para que haga la consignacion de la cantidad expresada á la órden de V. S. bajo los apercibimientos de ley (art. 291, ley nacional de procedimientos).

Por tanto: A V. S. pido se sirva proveer de conformidad, por ser justicia, etc.

Cruz Vera.—O. Reynold.

Presentado el 21 de Noviembre del presente año á las 9 ante meridiano con firma de letrado.

Fidel Ortiz.

Mendoza, Noviembre 21 de 1899.

Requiérase al comprador para que haga oblacion del precio en el término de 3 días, bajo apercibimiento.

Godoy.

En veintidos de Noviembre de mil ochocientos noventa y nueve, notifiqué en la oficina al doctor Manuel Bermejo, leyó y firmó, — *Olaguer Reynold.*

O. Reynold. — F. Ortiz.

Cédula número 3113. Banco Nacional contra Jorge A. Day, cobro de pesos. A escrito del actor en que pide se requiera al señor Miguel Osorio para que haga consignacion del precio del inmueble adjudicado á él por la cantidad de 10.080 pesos moneda nacional bajo apercibimiento, se proveyó :

Mendoza, Noviembre 21 de 1899.

Requiérase al comprador para que haga oblacion del precio en el término de 3 días, bajo apercibimiento.

Godoy.

En veinticinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y nueve, notifiqué en su domicilio real á don Miguel Osorio, á las 12 y media y prévia lectura firmó.

Miguel Osorio. — F. Ortiz.

Es copia conforme con su original, la que expido por órden del señor juez.

Fidel Ortiz.

Mendoza, Marzo 30 de 1900.

Señor Juez Federal :

Miguel Osorio, con domicilio legal en calle de Lavalle número 104, en la ejecucion seguida por el Banco Nacional en Liquidacion contra don Jorge Day, á V. S. digo : Que se me ha notificado una providencia por la que se me requiere por el pago del valor del remate.

Mi concurrencia á ese acto fué por encargo de don Ramon Milani, residente en Chascomús (provincia de Buenos Aires), á quien pertenece el dinero depositado en seña : no he sido sinó un intermediario de aquella persona y he comprado para él.

Privadamente he comunicado ya al interesado que corresponde oblar el precio del remate. Pero he creído de mi deber manifestar al juzgado que no tengo interés directo ni personería para continuar interviniendo en el juicio, como lo sabe tambien la parte actora.

Por tanto : á V. S. pido se digne tener presente lo expuesto, ordenando que se dé la participacion que corresponde al comprador del inmueble rematado y se entiendan con él las ulteriores diligencias, desligándome desde luego de toda intervencion en este asunto.

Es justicia, etc.

Miguel Osorio.

Presentado el 28 de Noviembre del corriente año á las 7 ante meridiano, sin firma de letrado.

Ortiz.

Mendoza, Noviembre 28 de 1899.

Vista al actor.

Godoy.

En la misma fecha notifíqué á don Olaguer Reynold, leyó.

Reynold. — Ortiz.

Señor Juez Federal :

Olaguer Reynold, por el Banco Nacional en Liquidacion, en juicio contra don Jorge E. Day, por cobro de pesos á V. S. digo:

Que el juzgado se ha de servir no hacer lugar, con expresa condenacion en costas, á lo solicitado por el señor Miguel Osorio en su escrito de foja 93, á mérito de las siguientes consideraciones. Segun consta del acta de remate corriente á foja 71, la propiedad vendida le fué adjudicada al señor Osorio en la cantidad de 10.000 pesos moneda nacional, quien depositó el 10 por ciento, importe de la seña, sin hacer manifestacion alguna que compraba para otra persona. Su silencio en hacer esa manifestacion demuestra que compraba para sí, ó por lo menos así debe considerarsele, pues segun la ley responde de las consecuencias del acto que verificó. La peticion que hace de que se llame á juicio á don Ramon Milani, vecino de la provincia de Buenos Aires, á nombre de quien dice haber comprado la propiedad, es completamente improcedente, porque una manifestacion posterior, aunque fuera cierta, no puede destruir ni alterar las relaciones de derecho creadas ya por el acto mismo del remate. Si el señor Osorio tuvo la intencion de comprar por terceras personas, debió hacerlo presente previamente al martillero, pues éste no habría aceptado ofertas de personas des-

conocidas, respecto de quienes no podrían hacerse efectivas las responsabilidades que el artículo 291 del Código de Procedimientos establece respecto del postor que por su culpa dejare de tener lugar el remate. Ya sea que el señor Osorio haya comprado para sí ó para terceras personas, él es responsable personalmente, de conformidad al artículo 291 citado, de la disminucion del precio y de las costas causadas, caso de no verificar la oblacion del precio y hacerse necesaria una nueva subasta.

Su intervencion en el remate de la propiedad ejecutada ó es á título de mandatario ó como gestor oficioso; si como mandatario, ha contratado á nombre propio, no obliga al mandante respecto de terceros (1929, Código Civil), y en consecuencia responde personalmente del acto verificado, salvo sus acciones respecto del mandante; si contrató como gestor oficioso, queda tambien personalmente obligado por los contratos que con motivo de la gestion hizo con terceros (artículo 2305, Código citado).

Resulta, pues, que en cualquier carácter que haya intervenido en el remate queda obligado á las consecuencias de aquel acto, y no puede pretender eludir su responsabilidad con la intencion de una persona extraña con quien no hemos contratado. Para que el señor Milani pueda ser llamado á este juicio, á responder por las obligaciones contraidas por su mandatario ó postor oficioso, habría sido necesario en el primer caso que el mandatario contratara á nombre de su mandante, dentro de los límites del mandato, artículo 1930, Código citado, ó que hubiere ratificado la gestion en el segundo caso, artículo 2304.

Como nada de eso ha sucedido en el caso *sub-judice*; como ese tercero no ha ratificado los actos de aquel, y finalmente como mi parte no conoce los poderes del mandatario, suponiendo que exista tal mandato, es lógico entónces admitir que el único responsable por la inejecucion del contrato de compra venta de que instruye el acta de foja 71, es don Miguel Osorio,

que contrató á nombre propio. Este señor tendrá sus acciones contra su mandante, las que podrá hacer valer en la via y forma que crea conveniente, pero de ninguna manera puede eludir las responsabilidades que la ley le impone, desde que las partes con quienes contrató entendieron que realizaba un acto á nombre propio y no de terceros, pues en tal caso le habrían exigido la presentacion de los poderes de su mandante.

Por tanto: A V. S. suplico se sirva resolver como lo dejo solicitado en el párrafo primero de este escrito, por ser justicia, etc.

Cruz Vera. — O. Reinolds.

Mendoza, Diciembre 1° de 1899.

Autos.

Godoy.

Mendoza, Diciembre 9 de 1899.

A prueba por diez dias.

Godoy.

Señor Juez federal:

Miguel Osorio, en los autos seguidos por el Banco Nacional en liquidacion, contra don Jorge E. Day, por cobro de pesos, á V. S. digo:

Que necesito acreditar que mi intervencion en este caso como postor en el remate ordenado por V. S., ha sido en nombre de don Ramon Milani, residente en Chascomús, provincia de Buenos Aires, y que así lo he declarado en el acto de celebrarse. Por tanto: de V. S. solicito se digne pedir informe al señor secretario y al martillero señor Méndez Caldeira, sobre si es

verdad que manifesté expresamente ante ellos y los testigos, que remataba para don Ramon Milani, no habiéndose hecho constar en el acto del remate, porque el martillero lo consideró innecesario y entendía que bastaba hacerlo presente despues al tiempo de la escrituracion.

Es justicia, etc.

Miguel Osorio.

Mendoza, Diciembre 15 de 1899.

Informen como se pide.

Godoy.

Señor Juez:

En cumplimiento del decreto que precede informo: Que es cierto que en el acto del remate, el señor Osorio manifestó en presencia de los que estábamos allí presentes, que compraba para un señor que reside creo en Buenos Aires, la propiedad que se remataba; no recuerdo el nombre de la persona para quien compraba, pero creo que es la que expresa el escrito que precede.

Mendoza, Diciembre 16 de 1899.

Fidel Ortiz.

Señor Juez:

En cumplimiento del decreto que precede informo: Que es cierto que el señor Miguel Osorio manifestó en el acto del remate que compraba para el señor Ramon Milani.

Respecto á lo que el señor Osorio afirma, que yo consideré innecesario hacer constar en el acta esa circunstancia, siento manifestar que este señor sufre un error, pues tengo la seguridad

de haberle preguntado si quería que se hiciera constar, á lo que él contestó que *no lo creia necesario;* siendo por otra parte el que suscribe del mismo modo de pensar. Es cuanto tengo que informar á V. S.

Mendoza, Diciembre 16 de 1899.

A. M. Caldeira.

Certifico: Que en estos autos está vencido el término de prueba, habiéndose producido sólo dos informes de foja 100 y foja 101. A los efectos del artículo 276 del Código de Procedimientos nacionales se ponen los autos en la oficina.

Mendoza, Diciembre 28 de 1899.

Fidel Ortiz.

Mendoza, Febrero 16 de 1900.

Autos y vistos: Resultando de los informes corrientes á fojas 100 vuelta y 101, que don Miguel Osorio compró para un tercero la propiedad que se sacó á subasta pública, depositando como seña el diez por ciento, deslígasele de toda responsabilidad personal, no obstante quedar obligado á depositar el saldo como gestor de negocios en el perentorio término de 24 horas, bajo apercibimiento de cargar con las costas y disminucion del precio. Notifíquese con el original y repóngase.

Saturnino Salvá.

Señor Juez:

Miguel Osorio, en juicio número 3113, Banco Nacional en liquidacion contra Jorge E. Day, cobro de pesos, á V. S. digo:

Que disconforme con la resolucion de foja 112 vuelta apelo y

digo de nulidad. Por tanto pido me se concedan estos recursos para ante la Suprema Corte.

Es justicia.

Miguel Osorio.

Mendoza, Febrero 23 de 1900.

Importando el escrito de foja 93 una reposicion de la providencia de foja 90 vuelta, sin que por aquel se haya deducido la apelacion subsidiaria, no ha lugar al recurso de apelacion ni al de nulidad, que no procede sinó contra las sentencias definitivas.

S. Salvá.

Señor Juez :

Miguel Osorio, en juicio Banco Nacional contra Jorge E. Day, por cobro de pesos, á V. S. digo: Que perjudicándome el decreto de foja 108 vuelta que manda devolver, sin constancia en autos, mi escrito de apelacion y documentos de fojas 104 y 107, interpongo para ante la Suprema Corte, los recursos de apelacion y nulidad. Por tanto, pido me los conceda, ordenando se eleven los autos.

Miguel Osorio.

Mendoza, Febrero 23, año del sello.

No ha lugar, por no causar agravio.

Salvá.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 28 de 1900.

Vistos en el acuerdo: Por lo que resulta del precedente informe y considerando: Que el auto que resuelve la cuestion promovida por el recurrente en el escrito presentado al inferior en veintiocho de Noviembre de mil ochocientos noventa y nueve trae gravamen irreparable á la parte, siendo en consecuencia susceptible del recurso de apelacion, atentos los términos del artículo doscientos seis de la ley de procedimientos, sin que obste á ello el artículo doscientos cinco de la citada ley, por cuanto en el escrito referido no se deduce revocatoria del auto que ordena la oblacion del precio sinó un artículo que no ha sido materia de resolucion de este auto.

Que en cuanto á la apelacion del auto de foja ciento ocho vuelta es improcedente, toda vez que no trae gravámen irreparable á la parte.

Por esto se declara mal denegado el recurso deducido contra el auto de foja ciento dos vuelta y se le concede en relacion. Líbrese oficio al juez de la causa para que remita los autos con noticia de las partes. Notifíquese original y repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA XCV

Don Leon Cáceres, por recurso de «habeas corpus»; sobre cumplimiento de providencias y competencia

Sumario. — No entra en las facultades de la Suprema Corte hacer cumplir las resoluciones dictadas por los jueces inferiores.

OFICIO DEL JUEZ FEDERAL

Mendoza, Abril 18 de 1900.

Señor Secretario de la Suprema Corte de Justicia Nacional.

El 17 de Marzo del corriente año se interpuso un recurso de *habeas corpus* en favor del conscripto Leon Cáceres, que se decía encontrarse prestando sus servicios en el regimiento 4° de caballería de línea, destacado en el Cuadro nacional de esta provincia, distante de esta capital como 80 leguas y con difíciles vías de comunicacion.

Pedido el informe del caso, él no fué evacuado, solicitando el interesado la reiteracion de aquel en un plazo perentorio y ordenada ésta, á costa todo del recurrente, la oficina telegráfica contesta que el telegrama no fué entregado al jefe del regimiento porque dicho jefe se había ausentado en comision á Villa Mercedes de San Luis, por lo cual se solicitó de nuevo que el oficio telegráfico se librase á este último punto, haciéndose así

y versando el informe sobre el siguiente punto: si el conscripto Leon Cáceres, incorporado al regimiento 4° de caballería de línea, se encontraba en la provincia de San Luis ó en la de Mendoza.

El señor jefe ha contestado con el telegrama del tenor siguiente: «Señor S. Salvá. Mendoza, Oficial. No sé quién es el señor Salvá ni á que título pide informe. *Teófilo R. O'Donell*, teniente coronel, jefe del regimiento 4° de caballería de línea».

El interesado pidió se hiciera cumplir lo ordenado por intermedio del Ministerio de la Guerra y el juzgado se dirigió al señor Ministro, pidiéndole hiciera evacuar el informe.

El señor Ministro ha contestado con el siguiente telegrama: « *Al señor juez federal de la provincia de Mendoza*. Oficial. Recibí el telegrama de V. S. sobre un conscripto que no da su nombre, que está de alta en el regimiento 4° de caballería. Los jefes no tienen cómo pagar los telegramas y no están autorizados á hacer uso del telégrafo, tal vez por eso no le han contestado y si V. S. me hubiera dado el nombre ya lo habría ordenado yo conforme á su pedido. Como estos trámites no son urgentes deben hacerse de oficio. Saludo á V. S. *Luis María Campos*. » — Y á nuevo pedido del interesado se ha decretado lo que sigue:

« Mendoza, Abril 17 de 1900. Vistos, constando de autos que se han librado tres oficios telegráficos al jefe del regimiento 4° de caballería de línea á objeto de que expida informe sobre cuál sea el motivo de la permanencia en ese cuerpo del individuo Leon Cáceres, así como si éste se encuentra en Mendoza ó San Luis, sin que ninguno de dichos oficios diera el resultado que se tuvo en vista al enviarlos.

« Constando tambien que en contestacion al último manifiesta el jefe del expresado regimiento no saber la autoridad que inviste el infrascrito, lo que no le es dable dudar, por ser su nombramiento hecho por las autoridades competentes y oportunamente publicado.

«Resultando: que el señor Ministro de la Guerra, á pesar de la buena voluntad que dice tener para hacer cumplir la órden de este juzgado, no ha pedido al jefe del regimiento 4° que contestase el informe telegráficamente y que aun cuando lo hubiera pedido no habría inconveniente en ello, pues al juzgado le consta positivamente que muchos de los jefes de cuerpo hacen uso del telégrafo oficialmente, como lo demuestra el telegrama de foja 12, remitido al infrascripto por aquel jefe en calidad de oficial; que aparte de ésto el juzgado no ha tenido necesidad de indicar al señor Ministro de la Guerra cuál es el nombre del conscripto en cuyo favor se introdujo el recurso, bastándole en el caso haberle indicado, como se hizo, que el jefe del regimiento 4° de caballería que se encuentra en Mendoza, so pretestos fútiles no cumple una órden telegráfica impartida por este tribunal en un recurso de *habeas corpus* interpuesto á favor de un conscripto que se dice estar detenido en aquel regimiento y haciéndole presente la disposicion del artículo 13 de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales federales de 14 de Setiembre de 1863 y que en consecuencia se sirviera ordenar al mencionado jefe el cumplimiento de la resolucion de este juzgado; que tampoco es exacto, como lo afirma el señor Ministro, que casos como el presente no sean urgentes, pues precisamente la naturaleza del recurso así lo impone desde que de otro modo el juicio sería ilusorio si tramitándose por la vía ordinaria y con toda la pesadez del procedimiento se obtuviera la sentencia favorable despues de vencido el término de la conscripcion.

«Por tanto y de conformidad al pedido del interesado formulado á foja 13, líbrese oficio á la Suprema Corte á objeto de que se haga cumplir lo ordenado á foja 18 para dictar en su caso la correspondiente resolucion. — *Saturnino Salvá.*»

En su consecuencia y á los objetos de la resolucion transcripta tengo el agrado de dirigirme á la Suprema Corte por intermedio del señor secretario.

Dios guarde al señor secretario.

S. Salva.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 30 de 1900.

Contéstese al juez oficiante que no entra en las facultades de esta Suprema Corte hacer cumplir las resoluciones dictadas por los jueces inferiores, á quienes las leyes han dado el imperio necesario al efecto y los medios para procurar hacerlas efectivas.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA XCVI (1)

La provincia de Buenos Aires contra la municipalidad de la Capital, por restitucion de una propiedad

Sumario. — 1° La provincia de Buenos Aires carece de derecho para demandar la restitucion de bienes que por las leyes pertenecen al municipio de la Capital.

(1) Por haberse omitido en su lugar correspondiente se inserta aquí la presente causa.

2° La municipalidad de la Capital es la representante del antiguo municipio de la ciudad de Buenos Aires, y le pertenecen por la ley de su federalizacion los bienes que en él existían, de carácter municipal.

3° Tales son, un terreno que formaba plaza pública, y un mercado construido en él por particulares con cargo de entregarlo al Estado despues de un número determinado de años.

4° Los documentos que no han sido ignorados por el interesado, ó que no conducen á variar lo establecido por el fallo, no pueden fundar el recurso de revision.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 21 de 1899.

Vistos estos autos iniciados por la provincia de Buenos Aires contra la municipalidad de la Capital pidiendo la restitucion del Mercado del Plata, de los que resulta:

Que el actor expone que el citado mercado, situado en las calles Artes entre las de Cangallo y Cuyo, pertenece en propiedad á la provincia, que así lo comprueba el contrato celebrado por su gobierno con don Esteban Adrogué, don Jorge Atucha, don Mariano Saavedra y don José Iraola, con arreglo á cuyas cláusulas éstos se encargaron de la construccion del mercado con derecho á su explotacion por el término de 25 años, pasados los que la construccion debió venir á ser de propiedad exclusiva del estado; que al vencimiento del plazo del contrato, lo que acaeció en el año 1883, los empresarios del mercado lo entregaron á la municipalidad de la Capital en el concepto de ser sucesora de los bienes privados de la provincia demandante, que se reservó á esta por la ley de cesion de la ciudad para la capital de la República la propiedad de sus bienes en la misma.

Que el mercado no está comprendido en los bienes enajenados posteriormente á la nacion, y demanda en conclusion á la municipalidad por la restitucion del mercado con todos los frutos percibidos y las costas del juicio.

Instruye la demanda con la escritura relativa al contrato de la construccion del mercado de que ha hecho mencion.

Que contestando la municipalidad, expone por su parte que el terreno en que se construyó el Mercado del Plata era el que ocupaba la plaza de las Artes, llamada tambien plaza nueva, que se hacía, pues, la construccion en un terreno evidentemente municipal, cedido temporalmente y al objeto único de construir y conservar en él un mercado de abasto, que si el contrato no se hizo con la municipalidad se debió á que en la época de su celebracion no estaba organizada la corporacion municipal; que, segun la ley de federalizacion conservaban su carácter los establecimientos y edificios públicos municipales; que en su virtud y tratándose de un establecimiento municipal, le había sido él entregado en reconocimiento de su derecho y de conformidad con las leyes, y pide el rechazo de la demanda con especial condenacion en costas.

Y considerando: Que no cabe duda que el terreno sobre el que se construyó el Mercado del Plata era característicamente municipal, desde que, como consta de la escritura de foja 1 presentada por el demandante y lo dice el demandado, dicho terreno formaba la plaza de las Artes.

Que no es menos indudable que el mercado construido sobre sitio municipal y para continuar formando parte del dominio del Estado, mantuvo su carácter comunal dada su situacion y fines meramente locales á que estaba destinado.

Que esta verdad se demuestra por el contrato mismo de que se ha hecho referencia, porque no otra cosa significa las estipulaciones contenidas en sus cláusulas décima tercera y décima cuarta.

Que la circunstancia de que los empresarios del mercado convenían en reconocer la propiedad del estado sobre la cosa, no importa hacer exclusion de la municipalidad, puesto que ésta tiene el dominio de los bienes del estado que en derecho le correspondieren (artículo dos mil trescientos cuarenta y cuatro del Código Civil).

Que el artículo segundo de la ley de federalizacion ha declarado expresamente que los establecimientos y edificios públicos de carácter municipal seguían conservando ese carácter despues de la cesion.

Que el artículo sesenta y cuatro de la ley orgánica de la municipalidad de la capital, de Noviembre diez de mil ochocientos ochenta y dos, ha hecho de ésta en términos explícitos la representante del antiguo municipio de la ciudad de Buenos Aires con todos sus bienes y obligaciones.

Que en mérito de las precedentes consideraciones, la provincia de Buenos Aires no ha podido demandar con justicia la restitucion de un bien que por las leyes pertenece al municipio de la Capital.

Que no hay hechos que probar, correspondiendo en consecuencia el pronunciamiento en definitiva de acuerdo con lo dispuesto en el artículo ciento setenta y ocho de la ley de procedimientos.

Por estos fundamentos se declara no haber lugar á la demanda interpuesta á foja cuatro, absolviéndose de ella en consecuencia á la municipalidad de la capital, con especial condenacion en costas al actor. Notifíquese original y repuestos los sellos archívese.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Noviembre 9 de 1899.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que los documentos de que hace mencion el recurrente sólo servirían, admitida su existencia, para hacer conocer la fecha y título de adquisicion á favor del estado de los terrenos en que está construido el mercado del Plata.

Que no teniendo dichos documentos valor alguno en el sentido de comprobar que los mencionados terrenos no fueron destinados para formar la plaza denominada de las Artes, no pueden ser decisivos para probar la falsedad del instrumento de foja primera, en el que se consigna explícitamente el hecho de haber tenido ese destino en el momento de la concesion para construccion del referido mercado.

Que incorporado á la demanda el citado documento y reconociéndose por el demandado la verdad del hecho referente al destino anterior y posterior á la construccion del mercado, que dicha demanda aseveró, no ha habido hecho alguno fundamental á probar, por estar conformes las partes respecto al que tenía ese carácter en el juicio.

Que los documentos de que habla el recurrente no sólo no se oponen á las declaraciones del documento de foja una respecto al destino que tuvo el terreno, sinó que tampoco conducen á demostrar que los mercados de propiedad pública construídos en el municipio y gobernados por la municipalidad, segun las cláusulas trece y catorce del contrato de foja primera con que el actor instruyó la demanda no sean establecimientos municipales.

Que, por otra parte, y además de que el recurrente no acom-

paña los documentos de que se ha hecho referencia, la circunstancia que alega de haber sido para él ignorados no implica que lo fueran para la provincia en cuyo poder se asevera existen.

Por esto y de conformidad con el artículo doscientos cuarenta y uno de la ley de procedimientos, que sólo admite el recurso de revision en las casos por él establecidos, entre los que no se halla el presente, no se hace lugar al recurso de revision interpuesto. Notifíquese original y repuestos los sellos archívese.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT — H. MARTINEZ.

CAUSA XCVII

Don Vicente F. Lopez contra don Teodoro Vargas, por desalojo; sobre apelacion denegada

Sumario. — En el juicio de desalojo, en que no se ha tachado de falso el contrato de locacion, no es apelable el auto que lo ordena.

Caso. — Resulta del

Informe del Juez Federal

En cumplimiento de lo ordenado por V. E. paso á informar lo siguiente :

Con fecha 19 de Febrero del corriente año se presentó á este juzgado el doctor Vicente F. Lopez entablando demanda por desalojo de su casa calle Esmeralda número 651 contra su arrendatario don Teodoro Vargas, segun contrato que acompaña. Acreditada que fué la competencia del juzgado para entender en este juicio, se proveyó con fecha 5 de Marzo el siguiente auto :

« Buenos Aires, Marzo 5 de 1900.

«Por presentado en cuanto hubiere lugar por derecho, y constituido domicilio legal en forma, háse por acreditada la competencia del juzgado á mérito de las ratificaciones que anteceden de los testigos presentados. Téngase por ratificado al compareciente, de conformidad con lo solicitado en su escrito de foja... De acuerdo con el artículo 586 del Código de Procedimientos de la capital (incorporado), comparezcan las partes á juicio verbal en la audiencia del dia 9 del corriente á las dos de la tarde. — *Ferrer.* »

Esta providencia le fué notificada al demandado Vargas en 7 de Marzo por medio de cédula que recibió una hija del expresado señor. No habiendo concurrido el demandado al juicio verbal decretado, el actor presenta un escrito en esa misma fecha haciendo constar esa circunstancia, y pidiendo se señalara nuevo día al afecto, bajo apercibimiento de que el juicio tendria

lugar con la parte que concurra. A este escrito el juzgado proveyó de conformidad dictando el auto siguiente:

« Buenos Aires, Abril 10 de 1900.

«Señálase nuevamente la audiencia del día 16 del corriente á las dos de la tarde para que tenga lugar el juicio verbal decretado, bajo apercibimiento de que éste tendrá lugar con la parte que concurra. — *Ferrer.* »

Esta providencia le fué notificada á Vargas en la oficina en la misma fecha.

No concurrió tampoco Vargas á esta segunda audiencia decretada bajo apercibimiento, presentando en cambio un escrito en el que oponía la excepcion de falta de personería en el actor, cuyo escrito, si bien es cierto que fué recibido en secretaría, es tambien muy cierto que le fué devuelto en atencion á que la excepcion deducida debió oponerse en el acto de la audiencia, á la que no compareció.

El doctor Lopez, concurrió, pues, solo, exponiendo lo siguiente: Que no habiendo concurrido la parte contraria á la segunda audiencia señalada bajo apercibimiento, correspondía y del juzgado solicitaba se hiciera efectivo lo dispuesto en el artículo 587 del Código de Procedimientos de la capital (incorporado).

Que reproducía en todas sus partes la demanda, agregando que á la fecha adeuda el locatorio Vargas cuatro meses, por lo que solicitaba se decretara el desalojo sin mas trámite, dentro del plazo de diez dias. Con fecha 16 de Marzo, el juzgado llamó autos, dictando con fecha 4 de Abril la resolucion que sigue:

« Buenos Aires, Abril 4 de 1900.

Y vistos: Resultando que el demandado Vargas no ha comparecido al juicio verbal decretado y al que sólo compareció el doctor Vicente F. Lopez y en cuyo acto solicita se haga efectivo lo dispuesto en el artículo 587 del Código de procedimientos de la capital (incorporado) reproduciendo en todas sus partes la demanda de foja 2.

« Que segun consta por el contrato de arrendamiento de foja 1ª el demandado trató con el doctor Lopez, en su carácter de propietario de la finca arrendada.

« Que ni los hechos afirmados en la demanda han sido levantados por el demandado, ni menos aún se ha tachado de falso el contrato referido.

« Por esto, y de conformidad á lo dispuesto en el artículo 591 del Código citado y concordantes, y á lo solicitado por el actor en su exposicion de foja 19, y lo convenido á foja 1ª, se ordena que el demandado Vargas proceda á efectuar el desalojo de la propiedad calle Esmeralda número 651 en el término de diez dias, con costas. Hágase saber y repóngase los sellos. — *G. Ferrer.* »

Esta resolucion le fué notificada á Vargas por cédula que recibió una persona de la casa.

Con fecha 6 de Abril el demandado Vargas presenta un escrito interponiendo los recursos de apelacion y nulidad para ante la Exma. Suprema Corte, del auto que ordena el desalojo. El juzgado teniendo en cuenta que en este juicio el auto que ordena el desalojo no es apelable sinó en el caso que hubiera sido tachado de falso el contrato de locacion, no hizo lugar, dictando en consecuencia el auto siguiente:

« Buenos Aires, Abril 7 de 1900.

« No siendo apelable el auto de foja 21, no ha lugar el recurso interpuesto, de conformidad á lo dispuesto en el artículo 592 del Código de Procedimientos de la Capital, incorporado al procedimiento federal. — *G. Ferrer.* »

Como V. E. podrá notar, no se trata aquí de un juicio por rescision de contrato, como afirma el demandado en su escrito de queja, sinó de una demanda por desalojo.

Es cuanto tengo que informar á V. E.

G. Ferrer.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 1° de 1900.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que segun resulta del precedente informe se trata de un juicio de desalojo en el cual sólo es apelable el auto que se dictare en el caso del artículo quinientos noventa del Código de Procedimientos de la capital, incorporado al procedimiento federal por la ley número tres mil trescientos setenta y cinco, segun lo establece el artículo quinientos noventa y dos del mismo. Que no estando el caso *sub-judice* comprendido en el referido artículo quinientos noventa, el recurso es improcedente.

Por esto se declara bien denegado el recurso interpuesto. Remítanse estas actuaciones al juez de la causa para su agregacion á los autos principales. Repóngase el papel, notifíquese original.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA XCVIII

José Milessi y otros contra don Eduardo T. Mulhall, por rescision de contrato; sobre citacion de eviccion de la Provincia de Santiago y competencia.

Sumario. — La citacion de eviccion de una Provincia en asunto gestionado entre particulares y por derechos procedentes de convencion entre ellos no basta por sí sola, y aunque la Provincia haya constituído apoderado, para deferir la causa á la jurisdiccion originaria de la Suprema Corte, es necesario que la Provincia se haga parte en el juicio.

Caso. — Resulta de las siguientos piezas :

AUTO DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA

Buenos Aires, Diciembre 11 de 1894.

Y vistos : Considerando: 1° Que la providencia de foja 166, que ordenaba se citase de eviccion al gobierno de Santiago del Estero ha quedado, y está consentida, cuando ha podido pedirse revocatoria de ella en tiempo, si se creyera que esa citacion era improcedente.

2° Que la provincia de Santiago del Estero ha respondido á la citacion que se le hizo y por esa sola circunstancia, aunque

dicha provincia no tuviera derecho para intervenir en este juicio, desde que se reconoce por ambas partes y es incontrovertible que este juzgado carece de jurisdiccion para entender en asuntos en que un Estado tenga intervencion, es evidente, entónces, que no es á esta jurisdiccion á la que corresponde declarar si la provincia de Santiago debe ó no seguir interviniendo en el asunto.

Aun en el supuesto que la mencionada provincia haya sido mal citada, el hecho es que, una vez que lo ha sido, sin oposicion de partes y que ha respondido á esa citacion, *ipso facto* é *ipso jure*, desde el momento de la comparencia de dicha provincia ha surgido la incompetencia del juzgado (artículo 100 de la Constitucion nacional), pues es inconstitucional que los tribunales locales conozcan en lo mínimo en cualesquiera asuntos en que los Estados Federales tengan interés.

Por estos fundamentos, se declara: Que corresponde el conocimiento de este asunto á la Suprema Corte Nacional, mientras ésta no estableciese que la provincia de Santiago del Estero no tiene intervencion en él, debiendo elevarse estos autos al mencionado Tribunal, sin especial condenacion en costas por no haber mérito para ello (artículo 221 del Código de Procedimientos). Repónganse las fojas.

Luis Mendez Paz.

Ante mi:

José Camilo Gutierrez.

VISTA DEL SEÑOR FISCAL DE LAS CAMARAS

Exma Cámara:

Milessi hermanos se presentaron ante los tribunales de la provincia de Santa Fé solicitando la mensura de un campo situado en el Departamento de las Colonias.

Al procederse á la operacion por el perito nombrado, resultó que el campo estaba ocupado por el doctor Palacios, quien invocaba derechos de posesion y dominio.

Con tal motivo citaron de eviccion á don Eduardo Tomás Mulhall, de quien lo había obtenido por compra y éste pidió que se intimara al ocupante que dedujera en forma su oposicion y se citara á su vez de eviccion al gobierno de la provincia de Santiago del Estero, enajenante originario del inmueble. Una vez que el doctor Palacios exhibió sus títulos y sostuvo que por la prioridad de fechas su derecho de dominio era preferente á los de los promotores del juicio de mensura, aparte de que la tierra medida estaba en territorio de la provincia de Santa Fé, de cuyo gobierno lo había adquirido, los Milessi, desentendiéndose del juicio de mensura, dedujeron demanda en forma contra Mulhall para que se pronunciara la rescision del contrato en vista de lo dispuesto en el artículo 1413 del Código, devolucion del precio, intereses, daños y perjuicios, pues no era posible que se le diera posesion de la cosa vendida, desde que el doctor Palacios la tenía con justo título.

Notificado Mulhall de esta demanda, que por su carácter dejaba insubsistente lo anteriormente actuado, dedujo incompetencia por inhibitoria ante los tribunales de la Capital, alegando que se trataba de una accion esencialmente personal, de la que dichos tribunales debían conocer por ser los de su domicilio, incidente que quedó resuelto en el sentido de esta

pretension viniendo á quedar el juicio radicado ante el juzgado del inferior.

En este estado, sin contestar Mulhall la demanda, promovió nueva cuestion de competencia, alegando que la citacion de eviccion que en el juicio de mensura se había hecho á la provincia de Santiago, había hecho surgir la jurisdiccion originaria y exclusiva de la Suprema Corte, prevista en el artículo 101 de la Constitucion Nacional y artículo... de la ley de 16 de Octubre de 1862.

Esta excepcion fué desestimada no ya como debiera haberlo sido principalmente por la naturaleza de la accion promovida, rescision del contrato, sinó en razon de que el hecho de la citacion de eviccion, no hacía inmediatamente parte en el juicio á la provincia citada, desde que en ella residía la facultad de comparecer ó no al juicio, razon atendible sin duda, pero de órden secundario en el caso.

Contestóse entónces la demanda, y en el escrito respectivo se estableció perentoriamente que sólo se trataba de un juicio rescisorio, pues ni Mulhall ni Milessi habían entrado en posesion de la cosa vendida mediante la tradicion; no obstante lo cual se pidió que se citara de eviccion al gobierno de la provincia de Santiago del Estero, y así se resolvió por auto consentido de foja 166.

En seguida se declaró la cuestion de puro derecho y pendiente la presentacion de los escritos á que tal trámite da lugar, el doctor Faustino Obligado, en representacion de la provincia de Santiago del Estero, ocurrió al juzgado manifestando, que sólo se presentaba por los respetos que le merece el poder judicial, pero que no valía ni le interesaba saber si la citacion era procedente en el caso, y que su intervencion no tenía otro alcance que invocar la jurisdiccion originaria de la Suprema Corte, pues sólo este Tribunal tiene competencia para citar de eviccion á una provincia.

Presentados los escritos de réplica y dúplica y oídas las partes sobre al nuevo incidente de competencia, el inferior, despues de llamar autos, se ha declarado incompetente y este pronunciamiento es la materia de la apelacion.

De la relacion de antecedentes que dejo hecha resulta con toda claridad que la citacion de eviccion últimamente hecha á la provincia de Santiago del Estero es de todo punto improcedente.

La eviccion es la desposesion que sufre el adquirente por título oneroso de todo ó parte del derecho que adquirió, ó la turbacion de derecho en la propiedad, goce ó posesion de la cosa (artículo 2091, Código Civil).

De nada de esto se trata en este caso, Mulhall no ha sido poseedor, segun él mismo lo reconoce, de modo que no ha podido adquirir ni transmitir ningun derecho en la cosa, y aunque lo hubiera sido y lo fuera, demandado por rescision del contrato, su posesion imaginaria ó real no quedaría afectada por este juicio, que sólo afecta derechos de crédito ú obligacion.

Ya presentaría una originalidad típica nuestro foro si en cada demanda de rescision de un contrato se hiciera intervenir al que transmitió á uno de los contratantes derechos sobre la cosa objeto del litigio.

Pero como esa citacion insólita de eviccion ha quedado consentida y ejecutoriada para Mulhall y Milessi, creo que los tribunales superiores, cuya jurisdiccion sólo ha sido suscitada para él punto apelado, no pueden pronunciarse sobre ello, sinó cuando el citado se oponga á su procedencia y la discuta, pues para él es *res inter alios acta*, aquella citacion.

Ahora bien, la provincia de Santiago no quiere entrar en este debate ante los tribunales locales de la Capital, y con razon en mi concepto. En la discusion de tal punto asumirá el papel de parte y con arreglo al artículo 101 de la Constitucion procede la jurisprudencia originaria y exclusiva de la Suprema Corte.

El caso de don Francisco Domingo Oro Lifon contra Felon Martinez (série 1, tomo 8, página 156), fallado por aquel alto tribunal, en que se controvertía cierta responsabilidad de eviccion que podría afectar á la provincia de San Juan no se opone á la solucion que indico, porque en él no se presentó como parte dicha provincia para discutir alguno de los puntos en litigio.

Tampoco se opone el caso de don Julian Bustinza contra el doctor don Nicanor Gonzalez del Solar (série 2ª, tomo 7°, página 403), en que tambien se discutía una cuestion de eviccion, relacionada con la provincia de Santa Fé, por igual razon á la que he indicado en el caso anterior.

Y finalmente, el caso de los señores Fernandez contra Gaspar Taboada (série 3ª, tomo 9, página 183), relativa, como las anteriores, á responsabilidad de eviccion de la provincia de Santiago, excluso de las reglas que fijaba sobre radicacion del juicio por demanda y respuesta, el caso de una jurisdiccion privativa y excluyente por la constitucion, de manera que tampoco se opone á la solucion que indico, porque esa jurisdiccion ha surgido con el carácter indicado de privativa y excluyente.

Concordando estas resoluciones con la doctrina profesada por Story y Kent, y la jurisprudencia de las Cortes de los Estados Unidos, sólo hasta cierto punto aplicable á nuestro régimen institucional, dada la reforma XI de la constitucion de aquel país, puede decirse que la doctrina y el estado de la jurisprudencia fijan estas conclusiones:

1ª Los tribunales ordinarios y aun los inferiores de la Suprema Corte pueden citar de eviccion á las provincias, porque tal trámite no los constituye de hecho parte en el juicio, pues es *potestativo* en el vendedor tomar ó no a su cargo la defensa del comprador demandado. (Considerandos 2°, 3°, 4°, 5° y 6° del fallo antes citado, que se registra en la série 2, tomo 7, página 403);

2ª No basta que una provincia tenga interés en un litigio

para suscitar la jurisdiccion originaria de la Suprema Corte, es necesario que figure como parte en él;

3ª Cuando una provincia se presenta como parte, cualquiera que sea el estado del juicio, el conocimiento de la causa corresponde á la Suprema Corte desde que su jurisdiccion es privativa y excluyente en tales casos, segun la constitucion y la ley (Considerando 3° del fallo que figura en la série 4ª, tomo 9, página 183).

El poder otorgado por la provincia de Santiago del Estero, foja 175, confiriendo personalidad al doctor Obligado para que la represente en ese juicio y su comparencia á él, aunque por el momento no se haya pronunciado sobre la procedencia de la citacion de eviccion y demás incidencias de la causa, constituyen en parte á dicha provincia, pues no puede decirse que tal carácter no investiría si declarada la competencia del inferior gestionara ante él la revocacion de la citacion de eviccion con el inesperado caso de que quedara éste subsistente la procedencia ó improcedencia de la rescicion del contrato.

Mi opinion es, en vista de lo expuesto, que V. E. debe confirmar el fallo apelado.

Carlos L. Marenco.

Buenos Aires, Abril 4 de 1895.

AUTO DE LA CAMARA DE APELACION

Buenos Aires, Setiembre 16 de 1895.

Y vistos: con lo expuesto por el señor fiscal y por sus fundamentos se confirma el auto apelado. Devuélvase, reponiéndose los sellos.

Molina Arrotea. — Gonzalez del Solar. — Gimenez.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 15 de 1896.

Suprema Corte :

La Suprema Corte ejerce la jurisdiccion originaria de que está investida segun el artículo 101 de la constitucion y 1° de la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales entre otros casos cuando una provincia fuese parte en un juicio con otra ó con sus vecinos ó extranjeros. V. E. ha sentado la doctrina que emana de los textos citados declarando en diversos fallos « que una provincia sólo es parte cuando directamente aparece en . juicio como demandante ó demandada».

Pero en el caso *sub-judice* ninguna accion se controvierte entre los demandantes y la provincia de Santiago.

La demanda de los señores Milessi, corriente á foja 123, es contra don Eduardo Tomás Mulhall y, como lo expresa á foja 125, por rescision del contrato de venta mencionado y devolucion del precio con los intereses legales en virtud de no haber percibido los frutos de la cosa vendida.

No se demanda el dominio ni aún la posesion de la cosa, que nunca se ha tenido. Se demanda sólo la rescision de un contrato entre particulares y esa rescision en sí misma en nada afecta á la provincia de Santiago. Rescindido ó no el contrato en que la provincia no ha sido parte, llegaría recien la posibilidad de ejecutar contra ella las acciones á que hubiere lugar.

Deduzco de ahí que las citaciones de eviccion á la provincia en una controversia no sobre el dominio sinó sobre rescision de un convenio entre terceros ha sido indebidamente decretado y aún siendo procedente esa citacion no obliga á la provincia á

hacerse parte en este juicio, sinó simplemente á quedar notificada por sus ulterioridades.

No produciendo tal citacion el efecto de hacer parte á la provincia en el juicio, no procedería la jurisdiccion originaria de V. E., que limita el texto constitucional á las controversias en que aquella fuere parte directa.

Por ello pienso, que por el solo hecho de la citacion de eviccion no procede el ejercicio de la jurisdiccion originaria, desde que esa citacion no produce efectos inmediatos con relacion al juicio actual y las acciones en espectativa dejarían á la provincia en aptitud de defender sus prerrogativas constitucionales antes y en la forma que corresponda. Por ello, pido á V. E. se sirva revocar el auto recurrido declarando que no procede en el caso el ejercicio de su jurisdiccion originaria.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 1° de 1900.

Vistos y considerando: Que como lo hace notar el señor Procurador general, la demanda de foja ciento veintitres sólo tiene por objeto la rescision de un contrato, pidiéndose tambien con ese motivo condenaciones en el concepto de accesorias.

Que ese contrato, en el que no es parte la provincia de Santiago sirve de antecedente y fundamento á la accion personal deducida, cuyo carácter además de resultar de las disposiciones expresas de derecho se halla declarado en el caso ocurrente con el consentimiento de ambas partes en el incidente sobre competencia por inhibitoria que se registra de foja ciento treinta y siete á foja ciento cuarenta y cuatro.

Que aunque la expresada provincia ha sido citada de eviccion en virtud de lo pedido en el otro sí del escrito de foja ciento cincuenta y nueve y de lo decretado á foja ciento sesenta y seis, y aunque esa provincia ha constituido apoderado á causa de esa citacion, es indudable que no sólo no se ha hecho parte sinó que ni siquiera ha manifestado que tenga la voluntad de tomar intervencion en el litigio radicado ante la justicia de la Capital, obrando en él personas particulares y gestionándose derechos que se pretenden derivados de convenciones entre los mismos.

Por esto y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general se revoca la sentencia apelada de foja doscientos diez. Notifíquese original y repónganse los sellos. Devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA XCIX

Don Anibal Alvarez contra la provincia de Santa Fe; sobre cobro de pesos

Sumario. — El endoso precedido de las palabras, « este endoso no afecta mi responsabilidad », es un endoso imperfecto, y no siendo hecho en el extranjero, no autoriza al endosatario para gestionar judicialmente el cobro del documento endosado.

Caso. — Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 3 de 1900.

Por acreditada la jurisdiccion originaria de esta Suprema Corte en mérito de la informacion producida.

Y considerando: En cuanto á la peticion contenida en el escrito de foja dos, quedicha peticion, como se expresa en el referido escrito, tiene por objeto preparar la accion ejecutiva y proceder en consecuencia judicialmente al cobro del documento de foja una.

Que en ese documento aparece un endoso en el que el endosante se ha limitado á poner su firma precedida de las palabras « este endoso no afecta mi responsabilidad » y en virtud del cual don Anibal Alvarez se presenta formulando el pedido antes recordado.

Que el mencionado endoso no reune los requisitos del artículo seiscientos veintiseis del Código de Comercio ni se ha hecho con firma en blanco en los términos del artículo seiscientos veintisiete del mismo código, siendo en consecuencia un endoso inperfecto, atento lo dispuesto en el artículo seiscientos veintiocho del código citado.

Que en su virtud el recurrente carece de facultades para presentarse judicialmente á gestionar su cobro ó preparar los medios para hacerlo ante los tribunales, segun resulta del artículo seiscientos veintiocho del Código de Comercio citado.

Por esto no ha lugar á lo solicitado en el escrito de foja dos. Notifíquese original y repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA C

Don Noel E. Durdignac contra la Compañía « Mala Real Inglesa », por devolucion de un baul ; sobre recurso á la Suprema Corte.

Sumario. — No puede ser tomado en consideracion el recurso que no ha sido deducido por parte legítima.

Caso. — Resulta del

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 3 de 1900.

Vistos en el acuerdo : Resultando del precedente informe que el recurrente no tiene personería legalmente acreditada como apoderado de la compañía demandada en el juicio á que éste recurso se refiere.

Que en tal virtud, y no habiendo éste sido deducido por parte legítima, no puede ser tomado en consideracion.

Por esto, no ha lugar al recurso interpuesto. Notifíquese original, y remítanse al juez de la causa las presentes actuaciones para su agregacion á los autos principales, reponiéndose el papel.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CI

Don Benito L. Ramayon contra el Banco Nacional en liquidacion; sobre daños y perjuicios

Sumario. — 1° La prision preventiva no es obra del que la solicita, y no lo responsabiliza si no ha inducido en error al jue

2° En la acusacion criminal seguida por los representantes de un Banco, no puede imputarse á estos culpa ó negligencia, y exigirse al Banco indemnizacion de perjuicios, si la sentencia absolutoria hace constar que el caso podía reputarse dudoso, declara que la acusacion no es calumniosa, y no hace lugar á la condenacion en costas al acusador.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 25 de 1897.

Y vistos: Estos autos seguidos por don Benito L. Ramayon contra el Banco Nacional en liquidacion por daños y perjuicios.

Resulta: 1° Que á foja siete se presenta don Luis R. Saenz por don Benito L. Ramayon, por sí y como cesionario de los

derechos de don Eugenio Menvielle, haciendo la siguiente exposicion de hechos.

Que en el año 1892 el Banco Nacional mandó acusar criminalmente ante el juzgado federal de Corrientes á don Benito L. Ramayon y á don Eugenio Menvielle, por varios delitos y entre ellos, por supuesta defraudacion de ingentes sumas, hecha á la sucursal del Banco en Corrientes.

Que exigió y obtuvo en Mayo de dicho año, el embargo de los bienes y de las personas de los acusados, y á pesar de los esfuerzos de estos para conseguir la revocacion de esas medidas, las hizo mantener irrevocablemente hasta el fin del proceso, el que fué llevado adelante sin conmiseracion, dándose á la publicidad, cuanto podía servir para dañar la reputacion de los acusados y para presentarles como responsables de grandes sumas defraudadas al Banco, de tal modo que, condenados de antemano por la prensa, se formó una atmósfera desfavorable para sus representados, tan poderosa, que llegó á arrancar al juez de seccion una sentencia que los condenaba á tres años y medio de penitenciaría.

Que el proceso, la prision y el embargo duraron más de tres años y despues de mil sufrimientos que soportaron los procesados y de haber estado casi por un año bajo el peso de la sentencia condenatoria de primera instancia, el juicio concluyó por el fallo final de la Suprema Corte de Agosto de 1895 que revocaba aquella sentencia y los absolvía de culpa y cargo.

Que sus representados eran personas de vastos negocios, ricos y acaudalados comerciantes y de un crédito ilimitado en la República, debido á su constante laboriosidad y honradez, fortuna y crédito que, como se comprende, por bien cimentadas que estuvieran, no pudieron resistir á la continuacion de un largo proceso difamatorio que los imposibilitó, por el embargo de sus personas y bienes, de atender, con el uso del crédito, el producto de sus bienes, y con su trabajo, al desenvolvimiento de

sus negocios, resultando de esto, que personas que eran millonarias antes de la acusacion, se encuentran hoy con sus fortunas deshechas, y, lo que es peor, con el crédito destruido, de todo lo cual el único responsable es el Banco que llevó adelante el proceso, no obstante el dictamen contrario del Ministerio Público, por lo que es justo que una vez que la Suprema Corte ha declarado infundadas é ilegales la acusacion y el embargo, repare el perjuicio que por su hecho ha causado, que estima, dada la importancia y el número de los negocios que tenían sus representados y de que instruye la relacion que de ello hace en seguida, así como por la destruccion del crédito, en la suma que arrojan las distintas partidas consignadas; daños y perjuicios de que es responsable el Banco, segun el artículo 1109 del Código Civil, que establece que todo aquel que ejecuta un hecho que por su culpa ó negligencia ocasiona un daño á otros está obligado á la reparacion del perjuicio, obligacion que segun la misma ley no sólo comprende el daño material sinó tambien el daño moral que por el hecho se hubiera causado y que se resuelven en una indemnizacion pecuniaria.

Que como consecuencia de esto, entabla formal demanda contra el Banco Nacional en liquidacion, por la reparacion de dichos perjuicios y pide sea condenado á indemnizarlos, ya sea en la suma que ha indicado, ya sea en la que fije el tribunal, con más los intereses y las costas del juicio.

2° Que corrido traslado de la demanda, el Banco contesta pidiendo su rechazo, fundándose para ello en que el artículo 43 del Codigo Civil establece: «Que no se puede ejercer contra las personas jurídicas acciones criminales ó civiles por indemnizacion de daños, aunque sus miembros en comun ó sus administradores individualmente, hubiesen cometido delitos que redunden en beneficio de ellos»; disposicion legal aplicable al caso por ser el Banco Nacional una persona jurídica, y tanto más terminante cuanto ni siquiera puede decirse que sus admi-

nistradores han cometido delito, desde que la misma sentencia de la Suprema Corte que se invoca de contrario, establece categóricamente, en su parte dispositiva y se declara que no resulta mérito para calificar de calumniosa la accion, debiendo ser satisfechas las costas de ambas instancias en el órden que se hubiesen causado, de tal modo, que aún en el supuesto de que el Banco no fuera persona jurídica, ó no existiera la disposicion citada, no sería de aplicacion el artículo que invoca la demanda, puesto que no hay en este caso, culpa ni negligencia de parte del demandado, ni de sus administradores.

Que no sólo no puede imputársele culpa ó negligencia, puesto que, como resulta de la sentencia de la Suprema Corte ha habido fundados motivos, para que con toda buena fe y sin incurrir en culpa, el Banco acusara á los actores en la forma que lo ha hecho, y por consiguiente que estaba autorizado á ello, sinó que habrían faltado al cumplimiento de su deber los administradores, no iniciando el juicio criminal, como ha venido ha probarlo el hecho que aquel alto tribunal, encontrase mérito bastante para mandar mantener el auto de prision preventiva.

Que la absolucion final de los actores no prueba que el Banco haya incurrido en culpa ó negligencia, antes por el contrario, en la forma en que ella ha sido declarada por la Suprema Corte, demuestra que los culpables han sido los mismos absueltos, al ejecutar actos de tal naturaleza, que hicieron sospechosa su conducta, y que ofrecieran mérito bastante para que se mandara mantener el auto de prision. Así, pues, el Banco no ha cometido un actó ilícito, y sí sólo ha cumplido un deber y ejercitado un derecho, no habiendo tenido sus administradores, al iniciar la acción criminal, el propósito ó intencion de dañar, como ha reconocido la sentencia de la Suprema Corte, declarando no calumniosa la acusacion.

Que demostrada la improcedencia de la demanda, en lo que á sus fundamentos de derecho se refiere, considera fantástica la

cuenta, que por daños y perjuicios se presenta, tan exhorbitante y exagerada es ella, que se la hace ascender á casi cuatro millones de pesos, razon por la que, no considerando esto serio no entra á apreciarlo.

3° Que abierta la causa á prueba, se ha producido la que corre de foja 31 á foja 262.

4° Que declarada la causa de puro derecho, por auto de foja 264 vuelta, á solicitud y convenio de partes, para resolver sobre si el Banco está ó no obligado á pagar daños y perjuicios á los demandantes, dejando para otro juicio su existencia y fijacion del monto, se corrió un nuevo traslado por su orden, que fué evacuado en los términos que expresan los escritos de foja 267 y foja 327.

Y considerando: 1° Que segun el convenio de foja 260, la presente resolucion sólo debe versar sobre responsabilidad ó irresponsabilidad por parte del Banco Nacional en liquidacion, por los daños y perjuicios de que se queja y le reclaman los actores.

2° Que de los escritos de demanda y dúplica de foja 7 y foja 267 respectivamente, se establece que la demanda es por indemnizacion de daños y perjuicios ocasionados por actos ejecutados *injustamente* y *sin derecho*, y que el Banco está obligado á reparar, como lo está todo aquel que ejecuta un hecho que por su culpa ó negligencia causa un daño á otro (artículo 1109, Código Civil).

3° Que de esto se infiere que á juicio de los demandantes, la acusacion del Banco, que dió orígen al juicio criminal que se les siguió y en el que se les mantuvo en prision y se les embargaron sus bienes, á consecuencia de la cual sufrió los perjuicios que reclaman, constituye, á estar á las disposiciones legales que rigen el caso, un acto ilícito punible.

En efecto, Ramayon sostiene que esos actos han sido ejecutados *injustamente* y *sin derecho* ó en otras palabras, en con-

tra de la justicia y del derecho. Ahora bien, como los hechos realizados en estas condiciones, es decir, contra el derecho ó sin la autorizacion legal, son los actos que se consideran prohibidos, ilícitos, resulta que la acusacion del Banco es reputada por la demanda, como un acto ilícito y sometido á las disposiciones contenidas en los artículos **1066, 1067, 1068, 1069, 1071** y **1109** del Código Civil, que son los que rigen los actos ilícitos que no son delitos, no siendo la del último artículo citado la única aplicable, como parecen entenderlo los actores, pues que ella no es sinó correlativa de la del artículo **1067**, dada su colocacion, que es en el título que trata de las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos, y los términos de ambas disposiciones.

4° Que sosteniéndose por la demanda que los actos perjudiciales del Banco fueron ejecutados sin derecho, ó lo que es lo mismo, ilícitamente, la responsabilidad de éste, por los daños y perjuicios causados, la establecerá no el artículo **1109**, que, como queda dicho, no contiene una disposicion independiente de otra y que por si sola encuadre y resuelva el caso, sinó los artículos anteriormente citados, relativos á los actos ilícitos, y de los cuales, aquel en que se funda la demanda, no es sinó correlativo.

5° Que segun el artículo **1066**, para que un acto voluntario tenga el carácter de ilícito, deberá estar expresamente prohibido por las leyes ordinarias, municipales ó reglamentos, siendo necesario para que un acto ilícito sea punible que exista daño y que á sus agentes se le pueda imputar *dolo, culpa ó negligencia*, artículo **1067**; de lo que se deduce que para que á un hecho le convenga la calificacion de ilícito, se requieren las siguientes condiciones: prohibicion expresa de la ley respecto del mismo, daño causado ú otro acto que lo pueda causar, y finalmente, *dolo, culpa ó negligencia* de falta del agente, condiciones todas que es necesario reunan los actos del Banco, para que sean de-

clarados punibles y se les pueda por consiguiente, aplicar la pena ó sancion del artículo 1109, de acuerdo con la segunda parte del artículo 1066.

6° Que el Banco, al acusar y seguir al actor el juicio criminal por defraudacion, que motivó su prision y el embargo de sus bienes, á consecuencia de los cual dice haber experimentado los perjuicios de que se queja, no sólo no ha violado ley alguna que le prohibiera expresamente seguir ese juicio, sinó que al deducirlo y proseguirlo ha ejercitado un derecho propio, cual es el que tiene toda persona, tanto física como del derecho, de defenderse y poner á disposicion de la justicia, al que le ha llevado un ataque en su persona ó bienes, derecho, cuyo ejercicio en razon del carácter y naturaleza de su sujeto, el Banco, era al mismo tiempo, una obligacion legal, artículo 1071, pues que sus directores, á quien estaba confiada la administracion de los dineros de aquel establecimiento, estaban en el deber de denunciar y hacer enjuiciar al que juzgaban defraudador de sus fondos, bajo pena de ser considerados como malversadores de dineros públicos, consintiendo en la defraudacion de los caudales á su cargo, artículo 268 del Código Penal. En verdad que el ejercicio de un derecho propio, así como el cumplimiento de una obligacion legal, pueden serlo con exceso y á causa de este exceso, de carácter ya ilícito, origen de daños, por lo mismo injusto; pero para ello necesariamente debe existir ó *dolo, ó culpa ó negligencia*, elementos caracterizantes de los actos ilícitos cuyo exámen no es de este momento, pues su oportunidad sería al aplicar al caso *sub-judice* la disposicion del artículo 1067. Esto por lo que respecta á la acusacion criminal y juicio correspondiente, que en cuanto á la prision y al embargo de los bienes, hay que tener presente que, no sólo la ley autoriza á solicitarlos como medida precautoria, sinó que declara procedente su pedido, cuando se reunen elementos de juicio bastantes para su decretamiento, en el cual la accion del solicitante sólo ha

intervenido para pedirlo, quedando enteramente librado al juicio del tribunal la apreciacion del fundamento de la peticion, de tal modo que negada por el juez, no habría razon para quejarse, por no haberse producido daños.

7° Establecido, pues, que los actos que segun el demandante han dado orígen á daños, y que segun éste sostiene han sido ejecutados sin derecho, es decir *ilícitamente*, no constituyen actos *ilícitos*, la demanda falla por su base, desde que su único fundamento, el artículo **1109**, presupone, para que él tenga aplicacion, la comision de un acto ilícito, si se atiende á su colocacion en el Código y á los términos del artículo **1067**. En efecto aquella disposicion se halla colocada en el título que trata « De las obligaciones que nacen de los hechos *ilícitos* que no son delitos »; ahora bien, para que la culpa ó negligencia puedan ser fuente ó causa de responsabilidad civil, es indispensable que ellas hayan sido cometidas ó existan en un acto *ilícito*: y es así, porque teniendo en cuenta la leyenda del título, debe entenderse de este modo el artículo **1109**. « Todo el que ejecuta un hecho *ilícito*, que por su culpa ó negligencia etc. ». A idéntica conclusion conducen los términos del artículo **1067** que establece que: «No habrá acto *ilícito punible* para los efectos del Código, sin que á sus agentes se les pueda imputar dolo, *culpa ó negligencia*, desde que así como no basta la culpa ó negligencia para fundar responsabilidades, sinó que es esencial la comision de un acto ilícito que las contenga, así tampoco el acto ilícito por sí solo no origina responsabilidad si no hay culpa ó negligencia en su ejecucion, además del daño.

8° Que por lo demás, en la prosecucion del juicio criminal no sólo no puede sostenerse eficazmente que el Banco haya incurrido en culpa, sinó que fundadamente puede afirmarse que el no proseguirlo hubiera constituido una falta ó *negligencia* en la solicitud con que debía cuidar de sus intereses, en presencia de los fallos confirmatorios de la Suprema Corte de las

medidas de seguridad decretadas, contra el actor, que constituían graves presunciones en contra de la correccion de procederes del enjuiciado, y que debían pesar más en el ánimo del Banco que la opinion y la actitud del poder fiscal, que cualquiera que fuese su valor y significado, nunca habrían podido igualar en peso, al juicio del más alto tribunal de la nacion, expresado en un fallo.

9° Que de ninguna manera puede aceptarse la teoría que desenvuelven en su alegato los demandantes, acerca de la prudencia ó imprudencia que hay en pedir la ejecucion de sentencias susceptibles de recursos, en los extremos á que alcanza en su desarrollo, rechazada por nuestras leyes, las que en muchos casos autoriza esa ejecucion, con la única limitacion de las fianzas ó caucion que establece para garantir el resultado final del juicio y á las responsabilidades que puedan caber, no ya al que pide la ejecucion de tales sentencias, sinó al querellante en juicio criminal, cuando se declara calumniosa la acusacion como tambien cuando extreman esa teoría hasta sostener avanzadamente que sólo en el caso de tener *absoluta seguridad* en el éxito del juicio es lícito y no hay imprudencia en iniciarlo y proseguirlo, que no otra cosa significa la doctrina en que apoyan su argumentacion, desde que aceptar esto sería hacer ilusorio el derecho indiscutible de acusar ó formar juicio, cuando se cree perjudicado ó atacado en su persona ó bienes, pues que nadie puede tener de antemano seguridad de que la sentencia final le favorecerá, lo que sólo sería posible destruyendo los fundamentos sobre que descansa la justicia.

10° Que aplicado al caso *sub-judice* la teoría adoptada y sancionada por la jurisprudencia de nuestros tribunales, sobre la responsabilidad por las consecuencias que tienen su origen en los juicios, la irresponsabilidad del Banco es todavía más evidente y clara, pues la mejor prueba de la ausencia de culpa de parte de éste es: la declaracion de la Suprema Corte de que la

acusacion no fué calumniosa, la exencion del pago de las costas, como consecuencia de ello, y la confirmacion de los autos de prision y embargo de los bienes, causas inmediatas de los daños, pues esas confirmaciones tienen innegablemente el carácter de una patentizacion del derecho del Banco á solicitar esas medidas de garantía, á la vez que el reconocimiento de ausencia de culpa ó imprudencia en esa solicitud, agregándose á estas circunstancias la muy digna de tenerse en cuenta, la disidencia misma ocurrida en el seno de la Suprema Corte, pues dos de sus vocales opinaron por la confirmacion de la sentencia del juez *a quo*, que era condenatoria de los recurrentes.

11° Que por fin, las teorías de Ricci que se mencionan en *pro* de la tesis de los actores no son aceptadas por nuestras leyes, como puede notarse por el mismo ejemplo que pone el codificador al comentar el artículo 1111, citando á Aubry y Rau, y porque aceptar la teoría de Ricci, sería llegar al extremo inaceptable del *summum jus summa injuria*.

Por estas consideraciones y las concordantes de los escritos de foja 23 y foja 32, definitivamente juzgando, fallo que debo declarar, como en efecto declaro, que el Banco Nacional en liquidacion no es responsable de los daños y perjuicios de que se quejan los actores y que dicen haberles ocasionado el juicio criminal de la referencia, que aquel le siguió, sin especial condenacion en costas, por no haber mérito para ello.

Notifíquese original y, repuestos los sellos, archívese el expediente, si no fuese apelada la presente resolucion.

Así lo pronuncio y mando en Buenos Aires, capital de la República Argentina, fecha *ut supra*.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte (1)

Buenos Aires, Mayo 3 de 1900.

Vistos y considerando: Que el auto de prision preventiva que, dictado por el juez de seccion en la causa de defraudacion de referencia, fué confirmado por esta Suprema Corte demuestra por sí mismo de manera evidente que no puede imputarse culpa ó negligencia á la parte que promovió el juicio y solicitó esa prision, porque la resolucion judicial prueba la existencia de motivos legales atendibles en el sentido de dicha prision, y desde que, por otra parte, la prision preventiva no es la obra de quien la solicita sinó del juez que la manda (artículos dos y trescientos sesenta y siete del Código de Procedimientos en lo Criminal) sin que se haya demostrado que el Banco indujera en error al juez.

Que la sentencia absolutoria final pronunciada en la mencionada causa hace constar en sus fundamentos que el caso podía reputarse dudoso y obscuro, resolviendo la duda en favor de la absolucion.

Que la misma sentencia declaró en su parte dispositiva que la acusacion no era calumniosa y no hizo lugar á la condenacion en costas á cargo del acusador.

Que ante estos antecedentes, no sólo no puede sostenerse con éxito que los representantes del Banco al promover acciones penales con el propósito de defender los intereses del Banco que reputaban afectados por hechos delictuosos segun su criterio, hayan procedido dejando de lado los consejos de la prudencia y sin el estudio suficiente de los hechos, sinó que no puede ha-

(1) Integrada con el conjuez doctor Leopoldo Basavilbaso.

cerse cuestion de responsabilidades por daños y perjuicios cuando la sentencia definitiva declaró no ser á cargo del acusador ni siquiera las costas del juicio, de lo que se desprende á *fortiori* que tampoco podían serlo los demás perjuicios que se demandan por motivos solamente derivados del expresado proceso.

Que no pudiendo imputarse á los representantes del Banco culpa ó negligencia en la actitud que asumieron en la causa criminal que sirve de fundamento á la accion intentada, ésta no se encuentra amparada por el artículo mil ciento nueve del Código Civil que se invoca en su apoyo.

Que dada la naturaleza de las cuestiones discutidas no hay mérito para la condenacion en costas. Por esto y fundamentos concordantes se confirma la sentencia apelada de foja trescientas sesenta y una. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — LEOPOLDO BASABILVASO.

CAUSA CII

Don Cárlos Bossio contra la Nacion ; sobre cumplimiento de contrato y daños y perjuicios

Sumario. — 1° No hay accion para pedir el cumplimiento de un contrato bilateral, cuyas obligaciones aparecen extingui-

das por mutuo consentimiento, ó en el que el actor manifiesta que no ha cumplido y no ofrece cumplir las suyas.

2° Importa nulidad todo inciso en los contratos que celebre el Poder Ejecutivo extralimitando las cantidades fijadas por la ley del presupuesto, y el término de la vigencia de dicha ley.

3° Es legítima, y no puede traer responsabilidades, la resolucion por la cual el Poder Ejecutivo manda que un contrato, así celebrado, se cumpla con arreglo á la ley del presupuesto en relacion á las cantidades fijadas por ella, y al término de su vigencia.

4° El contratista no tiene derecho para exigir que el Poder Ejecutivo pida al Poder Legislativo la ratificacion de las extralimitaciones en que se ha incurrido al celebrarse el contrato.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 18 de 1898.

Autos y vistos: Los seguidos entre don Cárlos Bossio y el Poder Ejecutivo nacional, sobre cumplimiento de un contrato é indemnizacion de daños y perjuicios, de su estudio resulta: Que el actor, fundando su demanda, expone los siguientes hechos:

Que como lo comprueba el instrumento que adjunta, con fecha 1° de Agosto de 1892 y en el registro á cargo del escribano mayor de gobierno, celebró un contrato con el Poder Ejecutivo nacional para la provision de artículos de entretenimiento y limpieza, con destino á los buques y demás diferentes reparticiones de la escuadra, siendo ese contrato precedido de la co-

rrespondiente licitacion pública, con sujecion á las disposiciones pertinentes de la ley de contabilidad.

Que el 21 de Setiembre del expresado año 1893, se presentó espontáneamente al gobierno rectificando algunos pequeños errores, involuntariamente padecidos, con respecto á los precios de ciertos artículos, por cierto, de muy escaso consumo.

Que la Contaduría General, sin embargo, fundada en tan nimio antecedente, sostuvo que el contrato debía ser dejado administrativamente sin efecto, en sus dictámenes de fecha 4 y 10 de Octubre de ese mismo año.

Que ante esa actitud, defendió sus derechos y tuvo la satisfaccion de que sus conclusiones legales fueran reproducidas en todas sus partes, por un funcionario tan ilustrado como el señor procurador del tesoro en sus vistas de fecha 13 de Octubre y 20 de Noviembre de 1892 y 6 de Setiembre de 1893.

Que conviene recordar, como uno de los antecedentes mayormente ilustrativos de precios, entre su propuesta, y lo cobrado por las casas que proveyeron en años precedentes, los mismos artículos y que despues levantaron protestas con motivo del contrato litigioso.

Que ese trabajo fué practicado por la seccion de contabilidad de la Comisaría general de marina y segun sus conclusiones, el contrato celebrado con él importó para el fisco una economía de 300 mil pesos curso legal; lo que pone de relieve que, al declarar su caducidad (la de su contrato) se ha cometido la más extraña de las injusticias, bajo el doble punto de vista del derecho y de las conveniencias públicas.

Que malgrado los hechos relacionados, el Poder Ejecutivo se convirtió en juez y parte, y en 4 de Octubre de 1892 la Comisaría de Marina recibió una órden del Estado Mayor, disponiendo, en términos perentorios, la suspension del contrato.

Que en Febrero 6 de 1893, fué oido el señor procurador gene-

ral de la nacion, segun cuya opinion, el Poder Ejecutivo sólo podía celebrar contratos anuales dentro de la ley de presupuesto.

Que á pesar del mucho respeto que le inspiran las opiniones de tan esclarecidos juristas, cree que sus conclusiones son á todas luces insubsistentes, no sólo en el texto de la ley, sinó aun bajo el punto de vista de las prácticas administrativas.

Que en efecto, segun la disposicion consignada en el artículo 1934 del Código Civil, un acto respecto de terceros, se juzgará ejecutado en los límites del mandato, cuando entra en los términos de la procuracion, aun cuando el mandatario hubiese en realidad excedido el límite de sus poderes.

Que en cuanto á la conducta del Poder Ejecutivo, en emergencias análogas, podrá mencionar por millares los casos que contradicen abiertamente la doctrina del señor procurador general.

Que así, el contrato relativo á la Casa de Correos fué celebrado por 10 años, sin que á nadie se le ocurriera suscitar dudas siquiera, sobre su eficacia jurídica.

Que el mismo Poder Ejecutivo celebró contrato con el señor Prat, por cinco años, para la provision de ciertos artículos relacionados con la administracion pública.

Que el señor Videla hizo lo propio, y recientemente se ha hecho lo mismo con los señores Minvielle hermanos y compañía.

Que podría multiplicar los ejemplos, pero que, con lo dicho basta para demostrar que su contrato puede ser anulado por otras causas, menos por las que invocó el señor procurador general de la nacion.

Que á pesar de todo, en 4 de Abril de 1893 se dictó por el Ministerio de Guerra la violenta é injustificada resolucion, declarando que el contrato había fenecido el 31 de Diciembre de 1892, día en que se cerró el ejercicio económico correspondiente al año de su celebracion.

Por equidad, agregaba el decreto, y prévia rectificacion de los precios por la comisaría de consumos de la armada, un contador fiscal y el oficial mayor de la Comisaría de Marina, librase órden para que se completara la entrega de los artículos comprendidos en la órden de 27 de Setiembre de 1892, que se aplicarían á la provision reglamentaria de ese año, imputándose su importe al inciso 12, item 5°, del presupuesto vigente del departamento de hacienda, correspondiente al ejercicio de ese año.

Que para llegar á tan insólito pronunciamiento, se consignaba, como antecedentes, « lo aconsejado por el señor procurador del tesoro y lo propuesto por el contratista».

Que entre tanto, no era exacto ni lo uno ni lo otro, como se comprobaría á su tiempo, pues el señor procurador del tesoro sólo aconsejó soluciones adoptadas de comun acuerdo entre las partes cualesquiera que fuesen; pero jamás la ruptura del vínculo legal, sin más antecedentes que la voluntad discrecional de uno solo de los interesados.

Que en cuanto al contratista, se le dijo lo siguiente: « si despues de entregados los artículos á que se refiere la órden fecha 27 de Setiembre de 1892, y otro trimestre más, el Poder Ejecutivo quisiera rescindir el contrato, el contratista, por su parte, no pondría inconveniente á esta solucion ».

Que ni siquiera se le llamó á cambiar explicaciones al respecto, no siendo tomados en cuenta sus derechos, ni para salvar las formas de la ley; que su propuesta no fué aceptada; que no habiendo mediado acuerdo de voluntades, todo la resuelto por el gobierno carecía de valor legal

Que la órden de 27 de Setiembre de 1892 determinó el punto de partida de la provision por el primer trimestre del contrato, antes de la suspension arbitraria del mismo, siendo los artículos comprendidos en aquella órden, entregados á completa satisfaccion del gobierno; quien, sin embargo, quiso imponer su voluntad, haciendo revisar y disminuir los precios por una comi-

sion *ad hoc*, sin su anuencia (la del contratista); que las rebajas así realizadas, sin formas regulares de procedimiento, fueron deducidas de los precios respectivos, importando esas diferencias la suma de 40.297 pesos 67 centavos.

Que interpuestos los reclamos del caso, el gobierno, volviendo sobre sus propios actos, reconoció su legitimidad, pero que la forma de pago fué un nuevo abuso.

Que el 9 de Agosto de 1894, es decir, más de 24 meses despues de celebrado el contrato, y, poco más ó menos, despues de transcurrido el mismo término, desde las entregas de los artículos, se le pagó la suma de 10.257 pesos con 66 centavos, parte mínima de las diferencias declaradas ya de legítimo abono; en cuanto al resto, 30.040 pesos se resolvió remitir los antecedentes al Congreso, en demanda del respectivo crédito suplementario, lo que fué un acto de hostilidad á él, desde que el contrato estatuía, de una manera categórica, el pago en letras de tesorería, á 90 días, y el Erario disponía de los fondos eventuales necesarios para el cumplimiento de sus compromisos.

Que el envío mismo del mensaje del Poder Ejecutivo al Honorable Congreso, se hizo de un modo tal, es decir, demorándolo tanto tiempo, que fué imposible se le tomara en consideracion en las sesiones ordinarias.

Entre tanto, necesitando fondos, tuvo que vender el crédito por la mitad de su valor, como lo comprobará á su tiempo.

Que debe hacer notar, por otra parte, que tuvo depositada durante 10 meses, la suma de 40.000 pesos á manera de garantía del fiel cumplimiento de las obligaciones estipuladas en el contrato; mientras que sólo proveyó los artículos correspondientes á un trimestre, con arreglo á la órden del 27 de Setiembre de 1892.

Que al proceder como lo hizo el Poder Ejecutivo fué en contra de los dictámenes de sus asesores técnicos y aun contra la lógica de sus propios actos, en el asunto.

Que en efecto, en el expediente promovido reclamando el pago de las diferencias que le fueron indebidamente descontadas por la comision encargada de revisar los precios, constan las siguientes piezas, cuyo contexto no puede ser más elocuente:

a) Dictámen de la reparticion militar de la Contaduría General de la Nacion, fecha 19 de Junio de 1894, en cuyo documento, volviendo sobre sus errores pasados, reconoce de un modo expreso, la plena razon que asiste al contratista;

b) Dictámen del señor Procurador del Tesoro, fecha 25 del mismo mes y año, reproduciendo, una vez más, sus mismas conclusiones precedentes, en un todo propicias al incontestable derecho del contratista;

c) Acuerdo general dictado por conducto del Ministerio de Marina, *mandando pagar* al interesado los mismos precios en que se pretendió fundar la nulidad del contrato (Julio 12 de 1894).

Se ve, pues, claramente, que el mismo Poder Ejecutivo se ha encargado de poner de relieve la inconsistencia de sus propias medidas.

Que son considerables y graves los perjuicios emergentes del proceder del Poder Ejecutivo, tanto por el efecto que producía la caducidad del contrato, para el crédito de su nombre, cuanto porque tuvo que adquirir mercaderías en cantidad necesaria para llenar sus compromisos, lo que no sucedió; comprometiéndose en el asunto un capital aproximadamente de 1.000.000 de pesos moneda nacional.

Que acompaña un ejemplar del *Boletin Oficial*, en el que consta la venia del Honorable Congreso, para ejercitar esta accion.

Que funda sus acciones en las disposiciones de los artículos 929, 1039, 1197, 1204 y sus concordantes del Código Civil.

Que, por tanto, demanda en forma al Poder Ejecutivo Nacional; pide se le condene ó al cumplimiento del contrato ó en su

defecto, á la indemnizacion de los daños y perjuicios que le han causado, que estima en la suma de 450.000 pesos moneda nacional.

Corrido el respectivo traslado de la demanda, el Poder Ejecutivo nombró al doctor Federico Pinedo para que lo representara en el juicio, segun consta á foja 29, quien, contestando el traslado, pide el rechazo de la demanda, que califica de injusta y temeraria, en mérito de los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

Que el actor, á juicio del representante del Poder Ejecutivo, incurre, al hacer la exposicion de los hechos, en inexactitudes que le obligan á exponerlas por su parte, á fin de dejar establecido el modo cómo ellas pasaron.

Que en Mayo de 1892, se llamó á licitacion para los artículos de consumo, entretenimiento y limpieza con destino á la armada, presentándose dos propuestas, segun se dijo, del mismo proveedor, bajo nombres distintos; una de don Carlos Bossio y otra de don Eduardo Bergara, habiéndose abstenido las demás casas que se hallaban en condiciones de hacer ese servicio, de presentarse á la licitacion, en la creencia de que, con arreglo á la ley de contabilidad, se procedería á una nueva licitacion, para evitar lo cual se valió del medio que queda dicho y que dió motivo á que la Contaduría expresara el cargo y el Procurador del Tesoro dictaminara que todo hacía presumir que esa licitacion no había sido la expresion de una competencia amplia y leal, como lo requiere la ley, siendo una confirmacion de ello la circunstancia de coincidir ambas propuestas en los mismos errores en la fijacion fabulosa de los precios.

Que estas insinuaciones y antecedentes se trajeron á la discusion despues de firmada la correspondiente escritura pública con fecha 1° de Agosto, con motivo del pedido de la Contaduría General, de que se anulase el contrato, que por lo fabuloso de los precios, levantó un enorme clamor en la opinion pública,

pedido que el actor, al tener noticia de que sería formulado, trató de prevenir con la presentacion al gobierno de fecha 27 de Setiembre, en la que manifestaba que al revisar los precios de la licitacion había notado errores en dos artículos: la alfalfa seca que cobraba centavos en lugar de milésimos y la madera que cobraba decímetros en lugar de metros cuadrados, no obstante lo cual la Contaduría formuló varios cargos de idéntica gravedad, dando lugar á que el señor Bossio, al contestarlos, dijese que en la generalidad de los casos, se trataba de pequeñas cantidades de artículos, que el Estado economizaba 350.000 pesos, y sobre todo, «que se verificasen nuevamente los precios de ese larguísimo cuaderno de artículos y *que si se encontraba otro error como los que ya había denunciado, estaba pronto á modificarlo*, errores en que coincidía la otra propuesta de Bergara.

Que el señor Procurador del Tesoro, despues de un nuevo dictámen de la Contaduría insistiendo en la anulacion del contrato, se expidió en 20 de Noviembre de 1892, declarando no haber encontrado disposicion legal alguna en que pudiera fundarse su anulacion por resolucion administrativa, de cuyo parecer fué tambien el señor Procurador General de la Nacion, quien manifestó, además, al Poder Ejecutivo, que opinaba que había mayor ventaja en aceptar el contrato con las modificaciones indicadas, que en suscitar la cuestion de rescision, ya se verifique ante el Poder Ejecutivo ó ante los tribunales, agregando: «no puede V. E., sin autorizacion del Honorable Congreso, exceder, por exigencias del servicio, la suma presupuestada para atender en el año administrativo á una reparticion cualquiera. No ha debido exceder en el caso, la suma de 156.000 pesos, autorizada por la legislatura para servicio de la armada...»

Que, en acuerdo de ministros, el Poder Ejecutivo aceptó como resolucion este dictámen, que establece la regla administra-

tiva sobre la inversion de las partidas que el Honorable Congreso vota anualmente para que el Poder Ejecutivo pueda atender á las necesidades del servicio público; de cuyos antecedentes y documentos oficiales resulta que no hubo desinteligencia alguna entre el señor Procurador General de la Nacion y el del Tesoro, que no es cierto que éste fuera favorable á Bossio y aquél contrario, y que es igualmente falso que el Poder Ejecutivo, ante este conflicto de dictámenes, se decidiera por la opinion del primero, puesto que lo que el Poder Ejecutivo resolvió, de acuerdo con esos dictámenes, fué cumplir el contrato referido y declarar que había terminado á la conclusion dal plazo que la ley le señalaba.

Que el Poder Ejecutivo, tomando en serio las manifestaciones del señor Bossio, de que estaba dispuesto á que se modificaran los precios que se considerasen exagerados, estableció en el artículo 2° del acuerdo de Abril, que prévia rectificacion de los precios por la comision de consumos de la armada, un contador fiscal y el oficial mayor de la Contaduría de Marina, se completase el pedido de artículos de 27 de Setiembre de 1892, resolucion que respondió, sin duda, á la manifestacion del señor Bossio, de 11 de Febrero de 1893, de que « si despues de entregar los artículos de la órden de fecha 27 de Setiembre, que aún faltaran entregar, y un trimestre más, quiere V. E. rescindir el contrato, estoy dispuesto á aceptar la rescision », que demuestra, á la vez, la falsedad de las reclamaciones del demandante sobre gastos que había hecho para proveer durante un año.

Que resuelto por el Poder Ejecutivo, en la forma que queda dicho, y desempeñado su cometido por la comision á que se ha hecho referencia con la seriedad y contraccion que puede verse en el expediente citado, el señor Bossio que tantas manifestaciones había hecho, aunque no en la forma categórica que creyeran los consejeros del gobierno, no aceptó ninguna reba-

ja y fué necesario al fin, pagarle la órden de 27 de Setiembre, por los precios del contrato, que ascendía á la suma de 211.149 pesos con 64 centavos moneda nacional, cuando segun los corrientes en plaza, importaría sólo 133.336 pesos con 81 centavos moneda nacional.

Que en cuanto al *derecho*, los cuatro artículos del Código Civil, citados por la demanda son inaplicables al caso y, lo que es peor, son contraproducentes, pues se trata de actos de una persona jurídica, realizados fuera de las facultades que la ley le señala, lo que nadie puede ignorar y que, en consecuencia, son nulas respecto de la persona jurídica, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 36 del código citado.

Por otra parte, es sabido que la sancion del presupuesto corresponde al Poder legislativo y es axiomático que no se puede girar por mayor suma que la marcada en el presupuesto, ni por más tiempo que el que él autoriza, reglas que se han violado en el caso *sub-judice*, pues el presupuesto señalaba para todo el año 156.000 pesos, y sólo el trimestre que sirvió Bossio importó 211.149 pesos con 64 centavos moneda nacional y la licitacion se hizo en el año 1892, con arreglo al presupuesto de ese año y se pretende hacerla extensiva al año 1893.

Que el artículo 67, inciso 7°, de la Constitucion nacional, indica, como atributo del Honorable Congreso, fijar anualmente el presupuesto de gastos de administracion de la nacion, lo que excluye la idea de dejar al Poder Ejecutivo la facultad de gastar lo que quiera, y claramente dispone que todo contrato ó compromiso debe terminar el 31 de Diciembre. Reglamentando esa disposicion constitucional, dice la ley de contabilidad en su artículo 1°: « El presupuesto general comprenderá todos los gastos ordinarios y *extraordinarios* de la nacion, que se presume deben hacerse en cada ejercicio de aquél y el *cálculo de todos los recursos que se destinan para cubrirlos* ». El ejercicio del presupuesto principia el primero de Enero y termina el

31 de Diciembre de cada año», y agrega en su artículo 22: «...No podrá decretarse gasto que exceda el crédito ó cantidad del item, inciso, ley especial ó acuerdo correspondiente del Poder Ejecutivo, ni girarse sobre el excedente de algunos de ellos para cubrir el *déficit* que hubiere en otras ú otros, ni finalmente invertirse las cantidades votadas para objetos determinados, en otros distintos.» Y á fin de que no pueda alegarse que esas reglas se refieren á eventuales de cada ministerio, el artículo 24 los comprende expresamente; de lo que se deduce que los contratos por mayor término son actos voluntarios del Poder Ejecutivo, que no puede exigírsele, porque de ellos tendrá que dar cuenta al Honorable Congreso, con arreglo á los artículos 44 y 47 de la misma ley, de conformidad con lo cual establece la ley número 1606 de 31 de Julio de 1885, en su artículo 1°, que «El Poder Ejecutivo no podrá hacer gasto alguno que no estuviese autorizado por la ley de presupuesto ó por una ley especial».

Y considerando: Que es axiomático en nuestro derecho constitucional, dada la division de poderes consagrados por la carta fundamental, que es atribucion privatida del Poder Legislativo la de votar anualmente los fondos con que deben atenderse los gastos de la administracion general, con determinacion del objeto en que deberán invertirse, de tal manera que no pueda aplicarse suma alguna de los fondos votados á objeto distinto del señalado, ni disponerse de mayor suma que la presupuestada.

Así lo dispone el artículo 67, inciso 7° de la Constitucion, que atribuye al Congreso la facultad de fijar anualmente el presupuesto de gastos de la Administracion, del que es su reglamentacion la ley de contabilidad de Octubre 13 de 1870.

El Poder Legislativo es, pues, el poder encargado por la Constitucion de determinar los recursos que presupongan los gastos que la administracion del país exija, correspondiendo tan

sólo al Poder Ejecutivo la inversion de los mismos en los objetos y extension marcados en la ley llamada de las leyes, el presupuesto, el cual, en su ejecucion, no puede, sin exceder sus atribuciones é invadir las del Poder Legislativo, hacer gastos que no estén previstos, gastar mayor suma que la asignada, y por consiguiente, disponer de fondos que en la ley no han sido calculados ó creados, por tratarse de gastos de un ejercicio futuro.

Si el Poder Ejecutivo pudiese válidamente afectar las rentas de la Nacion á gastos no previstos ó por mayor suma que la señalada, la facultad constitucionalmente privativa del Congreso de fijar anualmente, en la ley de presupuesto, los recursos y los objetos de su inversion, sería simplemente empírica é ilusoria. Consagracion de esto es la ley de contabilidad, la que dispone en su artículo 22, segunda parte: « No podrá decretarse gasto alguno que exceda el crédito ó cantidad del item, inciso, ley especial ó acuerdo correspondiente del Poder Ejecutivo, ni gravarse sobre el excedente de alguno de ellos para cubrir el déficit que hubiere en otro ú otros; ni, finalmente, invertirse las cantidades votadas para objetos determinados en otros distintos ».

Aplicando al caso *sub-judice* esa disposicion constitucional y los artículos pertinentes de su ley reglamentaria, resulta evidente que el Poder Ejecutivo, se extralimitó en sus atribuciones, ejerciendo facultades que sólo correspondían al Congreso, al contratar, con el actor, los servicios que constituían la materia del contrato, por mayor suma que la asignada á las mismas por la ley de presupuesto, y por mayor tiempo que el autorizado por ésta. El contrato de la referencia afectaba facultades constitucionales del Congreso, por razon del tiempo y de la cantidad, pues se obligaba á la Nacion por una suma superior á la que aquel Poder había destinado á dichos servicios durante el año de su celebracion, al mismo tiempo que lo

ponía en la necesidad de sancionar para el ejercicio venidero, una suma con este objeto, por haberse agotado la partida respectiva del ejercicio vigente en esa fecha.

Un contrato celebrado en tales condiciones ofrece un aspecto jurídico semejante y participa por consiguiente, en cierto modo, de la condicion legal del que celebrara un mandatario extralimitando su mandato. El Poder Ejecutivo, en su carácter de representante de la persona jurídica Nacion, celebró un contrato fuera de los términos del mandato, por razon de tiempo y cantidad, cuya validez, por esa circunstancia vino á depender de la ulterior ratificacion del Estado, por el órgano constitucional: *el Congreso*. En otros términos y dándole su designacion usual, el contrato orígen de este juicio fué celebrado *ad referendum*, sujeto en su validez, á la aprobacion del Poder Legislativo; condicion suspensiva que, aun cuando no se estipuló expresamente existía implícita, desde que, sin ella, contrariamente á la intencion de las partes, el contrato habría sido nulo y sin ningun valor. La circunstancia de contratarse por mayor valor y por más tiempo que el que una de las partes contratantes podía hacerlo, da fundamento para calificarlo de contrato *ad referendum*, desde que ninguna de ellas podía ignorar, por tratarse del conocimiento de una disposicion constitucional y de la ley de contabilidad, que dado su contenido, la aprobacion del Congreso era un requisito esencial para su eficacia jurídica, y no es de suponer que no entraba en la intencion y propósito de las mismas, el prescindir de tal requisito.

El contrato de la referencia, pues, era válido, pero sujeto, por su carácter de *ad referendum*, á la aprobacion del único poder autorizado por la Constitucion para hacerlo: el Congreso; sin esa aprobacion, carecía de fuerza obligatoria para la Nacion, á la manera de un contrato celebrado por un mandatario sobre puntos no comprendidos en el mandato, que no es ratificado por el mandante.

Sentado esto, las consecuencias de su anulacion por el Poder Ejecutivo, antes de solicitar del Congreso su aprobacion, fluyen de las disposiciones constitucionales y civiles aplicables al caso, en el doble carácter que investía aquel poder cuando contrató con el actor y cuando anuló el contrato: el de representante y mandatario de la persona jurídica, el Estado y el de encargado de la Administracion del país.

Hemos dicho, que cuando el Poder Ejecutivo en su carácter de mandatario general del Estado y haciendo uso de facultades constitucional y legalmente determinadas, celebró el contrato de la referencia, se extralimitó en sus poderes, por lo que el acto, con relacion á su representado, quedó concluído en la parte excedida, como contrato *ad referendum*, sujeto á la aprobacion de aquel; antes de la cual, no había por parte del actor más derecho adquirido, que el de exigir á la otra parte contratante que la solicite, y más obligacion, por parte del Poder Ejecutivo, que la de solicitarla; condiciones que colocaba al contrato dentro de los términos del artículo 1931 del Código Civil. Ahora bien, ¿pudo el Poder Ejecutivo por sí, y ante sí, autoridad propia, anular ese contrato? Indudablemente no, pues se trataba de servicios para la Nacion, en cuya contratacion empeñó la fé pública de la misma, de regularizar el acto, de encuadrarlo dentro de la Constitucion y la ley de contabilidad; tomando sobre sí la obligacion de solicitar del Congreso su aprobacion. Dada la naturaleza del contrato, no puede argüirse que, no habiendo establecido expresamente que tomaba sobre sí la obligacion de solicitar esa aprobacion, estaba en su derecho no hacerlo, desde que ello importaría dejar establecido que en la intencion de las partes no estuvo el realizar aquellos actos que fuesen necesarios para revestir el contrato de los requisitos que la ley exigía para su validez respecto de la Nacion, su aprobacion por el Congreso. En tal situacion, es obvio que era el Poder Ejecutivo quien debió procurar fuera ratificado, no

sólo porque lo obligaba á ello su situacion de mandatario que se excede de los límites del mandato, sinó tambien principalmente porque la práctica, por la especialidad de los contratos, por razon de su objeto y de las partes contratantes, tiene consagrado que sea el Poder Ejecutivo quien se dirija al Congreso en demanda de la aprobacion.

Pero extremando la argumentacion y suponiendo que hubiere sido comun la obligacion de procurar la ratificacion, prescindiéndose con ello de las circunstancias que especializaban el caso, de tratarse de un contrato de interés público celebrado en nombre de la Nacion, fuera de los límites del mandato, el Poder Ejecutivo no puede anularlo, sin colocarse fuera del contrato y sin colocar á la otra parte contratante en la imposibilidad de procurar su cumplimiento, obteniendo su aprobacion.

El Poder Ejecutivo no sólo no intentó regularizar su situacion, sino que, con su resolucion, impidió al actor dar los pasos necesarios para que se cumpliera la condicion á que se hallaba sujeta la validez del contrato, en la parte excedida con respecto á la Nacion. En ningun sentido se puede decir que el demandante sea pasible de culpa ó negligencia, pues en momentos que el contrato se estaba cumpliendo, en la forma que consta de autos, el demandado realizó el acto de anulacion que motivó el presente juicio, sin intimar al actor se presente al Congreso en demanda de aprobacion. Fué tanto más injusto ese acto, cuanto que no había en el contrata cláusula alguna por la que se obligara á las partes, bajo pena de rescision, á solicitar su aprobacion dentro de un término perentorio, pues que siendo la aprobacion del Congreso el único medio de validarlo en la parte excedida, ella podía prestarse en cualquier momento de ese año ó del siguiente, desde que su cumplimiento sólo podía verificarse con recursos extraordinarios de fuera del presupuesto.

Así, pues, el Poder Ejecutivo no pudo legalmente anular el contrato, antes de solicitar su aprobacion, con tanta mayor ra-

zon, cuanto que hasta entónces no era obligatorio para la Nacion, y que los motivos que tuvo para proceder así, habrían influido para que el Congreso negara su aprobacion, sin responsabilidad para la Nacion, antes por el contrario, se hallaba en la necesidad legal de hacerlo, de acuerdo con lo establecido en los artículos 512 y 1198 del Código Civil.

Sentado que el contrato de la referencia fué, en la parte excedida, un contrato *ad referendum* y que el Poder Ejecutivo no pudo, sin violar la fé pública empeñada por él mismo y sin colocarse fuera de él, anularlo *motu propio* y de su exclusiva autoridad, ¿cuáles son las consecuencias legítimas de esa anulacion, con relacion á las partes contratantes? Para decidir esto es menester estudiar la naturaleza especial de un contrato *ad referendum* celebrado por el Poder Ejecutivo, en su carácter de representante de esa persona jurídica que se llama Estado, distinta en algun sentido, por razon de las partes contratantes, de la que tiene el que celebra un mandatario en nombre de su mandante, para ser sometido á la aprobacion de éste.

Un contrato *ad referendum*, como el que da materia al presente litigio, dado el rol constitucional de uno de los contratantes, el Poder Ejecutivo, es un contrato, hasta cierto punto celebrado por la misma nacion, desde que, á diferencia del caso de un mandatario distinto de la persona de su mandante, el Poder Ejecutivo con el Congreso y el Poder Judicial, constituyen la entidad gobierno. Es verdad que la completa eficacia jurídica de ese contrato se hallaba obstaculizada por la circunstancia fundamental de haberse extralimitado el Poder Ejecutivo en sus facultades constitucionales, al celebrarlo, pero esto que podría servir fundamentalmente para rechazar una demanda contra la nacion, pidiendo lisa y llanamente el cumplimiento de un contrato celebrado en su nombre por el Poder Ejecutivo extralimitándose en sus facultades, no lo es para declarar, que anulando éste un contrato de esa índole hace incurrir á la na-

cion en responsabilidad por los daños y perjuicios que la anulacion pudiera ocasionar al otro contratante.

La razon de esto es que la extralimitacion de facultades, cometida por el Poder Ejecutivo al celebrar el contrato, sólo puede tener consecuencias de un órden puramente político-administrativo entre el mandatario y su mandante la nacion, á los fines de la responsabilidad en que incurren los funcionarios por el mal desempeñe de sus funciones, pero no de un órden jurídico, en el sentido de reputar nulo y sin ningun valor, con relacion á aquella, ese contrato celebrado en su nombre por el Poder Ejecutivo; desde que la determinacion de las facultades constitucionales de éste tiene un fin exclusivamente político, tendente á salvar el principio de la division de los poderes y la delegacion de facultades á los mismos, de tal modo que sea un hecho la marcha armónica de aquellos, dentro de su órbita constitucional, constituida por el conjunto de las facultades delegadas, pero sin que la invasion de las facultades de un poder, realizado por uno de los otros, pueda nunca tener consecuencias en las relaciones de carácter privado con terceros particulares, sin que la extralimitacion en que incurra el Poder Ejecutivo, en los contratos que celebre con particulares, pueda tener más consecuencia que las que un hecho de esa índole deba originar dentro del mecanismo político-constitucional, á los fines de su correccion.

Así, este concepto se lo percibe con claridad, especificando é individualizando los roles que el Poder Ejecutivo ha juzgado en los dos actos, que en su conjunto, forman la especialidad del caso: la celebracion del contrato y su anulacion.

Cuando el Poder Ejecutivo celebró el contrato de la referencia con el actor, lo hizo en su carácter de órgano-representante de la persona jurídica el estado, en virtud de su investidura constitucional y legal, mas cuando anuló ese mismo contrato, no lo hizo ya en el carácter con que lo celebró, sinó como po-

der administrador, como encargado de la administracion general del país. Estas dos situaciones son perfectamente distintas, los actos que tienen su orígen en cada una de ellas, tienen el sello característico que los distinguen. Al celebrar el Poder Ejecutivo un contrato *ad referendum*, ejecuta, en nombre y representacion del estado general, un acto perfectamente válido como tal, cuya completa eficacia jurídica depende de la ulterior ratificacion del poder autorizado para ello por la Constitucion: el Congreso; hasta ahí, el Poder Ejecutivo se mantiene dentro de su órbita constitucional, dentro de las facultades de que la carta fundamental lo ha investido, en una palabra, de los límites de sus poderes como mandatario de la nacion, pero al anular un contrato celebrado en estas condiciones, no obra ya en el carácter de mandatario y representante de la persona jurídica, el estado, sinó en el de encargado de la administracion general del país, cuyas funciones nada tienen de comun con las de mandatario, pues son roles, constitucional y legalmente distintos. Cuando anula un contrato lo hace como poder administrador, ejercitando facultades constitucionales, no de representante de la nacion en las relaciones privadas de éste con los particulares, sinó de encargado de la direccion y manejo de los negocios públicos de la misma, de su administracion política. La anulacion de un contrato de esa índole, no es el resultado del ejercicio de sus poderes de mandatario, desde que, una vez celebrado en nombre de su representado, persona del derecho privado, con los requisitos de ley, no puede, como parte contratante, *motu propio*, y de su propia autoridad, dejarlo sin efecto; es por el contrario un acto de *fuerza del poder público*, en el que, desprendiéndose de su carácter privado de representante legal de esa entidad de derecho, asume el de poder político, en la acepcion constitucional de la palabra.

Así, de que no es el *sub-judice*, el acto de *soberania* y autoridad realizado por el Poder Ejecutivo al anular el contrato de la

referencia, se halla patentizado por el hecho de haber prescindido de la voluntad del actor, para considerar el asunto como un simple caso de *administracion*, y no como materia de resolucion judicial, como habría correspondido, si no hubiera abandonado su rol de contratante. Es tanto más resaltante el carácter de *autoritario*, y en cierto modo, de *mero imperio*, del acto del Poder Ejecutivo, cuanto que se estaba cumpliendo y se había cumplido en parte, como consta de autos y del expediente administrativo seguido.

Entónces, pues, si la anulacion del contrato no fué una resolucion privada del mandatario, sinó un acto de administracion pública, la responsabilidad por sus consecuencias debe recaer en la nacion.

Tomando especialmente en consideracion el argumento del apoderado del gobierno, doctor Pinedo, relativo á la nulidad del contrato, por estar su objeto fuera de los límites del mandato, por razon del tiempo y de la cantidad, para fundar en ese vicio legal la irresponsabilidad de su representado en el juicio, debe decirse, dada la naturaleza especial del contrato y la condicion de una de las partes contratantes, que ese defecto legal, que á juicio del demandado lo hacía *irrito y sin ningun valor*, no importaba la nulidad del contrato, no llevaba al mismo el vicio de nulidad absoluta, sinó que lo convertía en un contrato *ad referendum*; importaba sólo un requisito á llenarse, el de la ratificacion, de tal modo que la condicion de ese contrato, ante la ley civil, era la que prevee el artículo 1931 del Código Civil y no aquella á que se refiere el artículo 1047.

El contrato con don Carlos Bossio no fué, ni puede ser declarado nulo, con arreglo á la disposicion de aquel artículo, hasta tanto el mandante, la nacion, por el órgano correspondiente, el Congreso, no negase su aprobacion al mismo.

De modo, pues, que la resolucion del Poder Ejecutivo declarándolo sin efecto en la parte aún no cumplida, recayó sobre un

acto jurídico perfectamente caracterizado y revestido de todos los requisitos que la ley exige para su existencia válida, en la categoría ó condicion en que fué celebrado, recayó sobre un contrato que tenía su respectivo lugar en la ley y al que ésta, en su prevision, comprendía entre sus disposiciones.

No puede, entónces, sostenerse que se trataba de una convencion sin fuerza jurídica, inhábil para producir los efectos ó resultados que se buscaron al celebrarlo; su existencia y validez estaban amparadas por el artículo 1931 citado del Código Civil, importando su anulacion por el Poder Ejecutivo, una violacion del derecho que asistía al actor, de procurar su ratificacion, correlativo del deber en que se hallaba aquél de solicitarlo del Congreso (artículo 497 del Código Civil).

En conclusion, el contrato *ad referendum*, celebrado con don Carlos Bossio, importaba para el Poder Ejecutivo una obligacion de hacer: la de solicitar su ratificacion del Congreso. La resolucion administrativa tomada por el mismo anulándolo, ha hecho imposible su cumplimiento: lo que le hace pasible de la obligacion de satisfacer los daños y perjuicios, que con la anulacion haya causado al actor (artículo 628 del mismo Código).

Por estas consideraciones y las concordantes de los dictámemenes del entónces Procurador del Tesoro, doctor don Enrique García Mérou, definitivamente juzgando, fallo: que debo condenar, como en efecto condeno al Poder Ejecutivo de la Nacion, á indemnizar á don Carlos Fernandez Bossio, de los daños y perjuicios que se le haya causado con la anulacion decretada por el Poder Ejecutivo con fecha 4 de Abril de 1893, del contrato celebrado con don Carlos Bossio el 1° de Agosto de 1892, para la provision de artículos de entretenimiento y limpieza con destino á los buques y demás diferentes reparticiones de la escuadra, de que instruye el testimonio de escritura pública corriente á foja dos; daños y perjuicios cuyo monto será fijado en el correspondiente juicio; sin especial con-

denacion en costas, por no haber mérito para ello, dada la naturaleza del litigio.

Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, archívese el expediente si no fuere apelada esta resolucion.

Así lo pronuncio y mando, en Buenos Aires, capital de la República Argentina, fecha *ut supra*.

P. Olaechea y Alcorta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 29 de 1899.

Suprema Corte:

La demanda de foja 9 termina á foja 14 con esta peticion fundamental: « se admita la demanda contra el Poder Ejecutivo de la Nacion, *sobre el cumplimiento del contrato de la referencia*, ó en su defecto *indemnizar de daños y perjuicios*, cuyo monto estima en la suma de 450.000 pesos curso legal ».

El contrato de la referencia corre en testimonio á foja 2. Segun su cláusula 13, el proveedor se compromete á entregar los artículos para entretenimiento y limpieza, para composiciones eventuales con destino á la armada, y segun la cláusula 5ª el contrato duraría 12 meses, á contar desde la primera órden que se libre por la Comisaría General de Marina.

Este contrato se celebraba en 1° de Agosto de 1892: su importe debía necesariamente imputarse al inciso 1°, item 4° del presupuesto general de gastos sancionado por el Honorable Congreso para aquel año; presupuesto que, como lo informa el Ministerio de Guerra y Marina á foja 97, sólo autorizaba el gasto de 120.000 pesos para provision de artículos navales y

limpieza y 36.000 pesos para adquisicion de pinturas reglamentarias.

Surgieron las dificultades gravísimas de que instruye el expediente administrativo, al darse comienzo á la provision contratada, la liquidacion del primer trimestre dió resultados desastrosos contra las finanzas nacionales y las sanciones constitucionales del Congreso. Basta recordar que el Poder Ejecutivo giró á favor del contratista por valor de 211.149 pesos á cargo del inciso 15° del presupuesto, que sólo autorizaba á ese respecto el gasto de 156.000 pesos por todo el año económico. La Contaduría General debió reclamar contra el abuso de aquellos gastos, sin partida para la imputacion en el presupuesto, y el mismo contratista Bossio debió reconocer la ilegalidad de su situacion, manifiestamente inconstitucional, cuando en 11 de Febrero de 1893, expresaba al Poder Ejecutivo que « si despues de entregar los artículos de la órden de 27 de Setiembre que aún faltan entregar y *un trimestre* más, quiere V. E. rescindir el contrato *estoy dispuesto á aceptar la rescision* ».

El año económico terminaba: el gasto de 211.149 pesos girados por el primer trimestre había agotado la partida especial del presupuesto; no había donde recurrir para la imputacion de lo sucesivo y el Poder Ejecutivo, justamente impresionado, oida la Contaduría General y sus asesores legales, resolvió declarar, en acuerdo de ministros y con sujecion á las conclusiones del dictámen del Procurador General de la Nacion, que cumplía el contrato dentro del período constitucional del presupuesto vigente y con ello quedaría terminado.

Ante el régimen de la Constitucion nacional, que divide los poderes públicos y circunscribe las atribuciones, ante las leyes explícitas del Congreso, leyes de órden público inquebrantables y los principios y doctrinas de la legislacion vigente, increible parece que esta declaracion del Poder Ejecutivo pueda atacarse de nulidad y dar mérito á reclamos de indemnizaciones fabulo-

sas. ¡Y qué indemnizaciones! 450.000 pesos por ganancias posibles en la liquidacion de un trimestre, puesto que era la continuacion por un solo trimestre, á que aspiraba el contratista segun la exposicion transcripta!

Son tan transcendentales las consecuencias de esta causa en el órden de los principios que rigen nuestro sistema orgánico é impresiona tan profundamente la sentencia que bajo la firma de un espectable magistrado, sin desconocer esos principios desautoriza sus consecuencias, que soy forzado, no obstante mis respetos á la reconocida ilustracion de V. E. á abrir el libro de las leyes y desenvolver en presencia de V. E. sus prescripciones salvadoras del régimen constitucional.

Al Congreso incumbe, segun el inciso 1°, articulo 67 de la Constitucion nacional, *fijar anualmente* el presupuesto de gastos de la administracion de la nacion y aprobar ó desechar la cuenta de su inversion. Al Poder Ejecutivo incumbe, agrega el inciso 13° del artículo 86, hacer recaudar las rentas y *decretar su inversion con arreglo á la ley ó presupuesto de gastos nacionales.*

Admitiendo, lo que no es dado poner en duda, que no existe poder que pueda prescindir de la aplicacion y ejecucion de las prescripciones del Código fundamental, en innegable *que sólo el Congreso autoriza* los gastos del presupuesto y el Gobierno *sólo ejecuta* lo dispuesto por él al respecto. De otro modo, subvertido el régimen de la Constitucion, la division de los poderes constituyentes de la soberanía nacional desapareceria en absoluto, para dar principio á un sistema de confusion é irresponsabilidad.

La irresponsabilidad es el despotismo, el desórden y la corrupcion administrativa, y la ley reglamentando los preceptos constitucionales, ha determinado con precision los deberes del Poder Ejecutivo, ha fijado sus responsabilidades por infraccion de sus mandatos y hasta establecido el control para su efectividad.

El presupuesto general *comprenderá* todos los gastos ordinarios y extraordinarios de la nacion, prescribe el artículo 1°, ley de contabilidad, y su ejercicio principia el 1° de Enero y termina el 31 de Diciembre de cada año, y ningun pago ó entrega de caudales públicos *se hará*, prescribe el 16, sin la imputacion, segun el inciso 6° al artículo, inciso é item del presupuesto á que debe de aplicarse el gasto.

Esto es esplícito; pero la ley ha querido aún más. Toda órden de pago *se hará por los gastos votados* en el presupuesto, repite el artículo de la ley de contabilidad, y no podrá decretarse, continúa, *gasto alguno*, que exceda el crédito ó cantidad del item, inciso, ley especial ó acuerdo correspondiente del Poder Ejecutivo (esto último sólo durante el receso).

Con sujecion estricta á aquellas disposiciones constitucionales y legislativas, ni el contrato podía exceder el término del año económico, ni exceder tampoco la suma sancionada en inciso especial al respecto por el Congreso.

Y este principio universal, este precepto constitucional, este mandato legal, es proclamado expresamente por el señor juez *a quo*, en los considerandos de foja 236 y siguientes de la sentencia recurrida.

Afirma en efecto que es axiomática en nuestro derecho constitucional la atribucion privativa del Poder Legislativo para votar los fondos con que han de atenderse los gastos.

Que no puede aplicarse suma alguna de los fondos votados á objeto distinto del señalado, ni disponerse de mayor suma que la presupuestada.

Que al Poder Ejecutivo sólo es permitido la inversion de las mismas, en los objetos y extension marcados, por la ley llamada de las leyes, el presupuesto que el Poder Ejecutivo no puede, sin invadir las atribuciones del Poder Legislativo, *hacer gastos que no estén previstos, ni invertir en los previstos* mayor suma que la asignada.

Que resulta evidente que el Poder Ejecutivo se extralimitó en sus atribuciones ejerciendo facultades que sólo correspondían al Congreso, pues obligaba á la Nacion por una suma superior á la que aquel Poder Legislativo había destinado á dicho servicio durante el año de su celebracion.

Ante declaraciones tan precisas y legales debieron deducirse consecuencias favorables á la resolucion del Poder Ejecutivo, de cumplir el contrato referido y declarar que había terminado á la conclusion del plazo que la ley le señalaba.

Pero la sentencia, equiparando la personería jurídica del Estado con el mandatario privado que excede los límites del mandato, cree debió pedir ratificacion del Congreso y deduce de su omision, la responsabilidad por daños y perjuicios.

Hay en la paridad de situaciones invocadas un error capital y en sus conclusiones una falsa apreciacion jurídica. Los actos del mandatario pueden ó no entrar en la intencion explícita ó implícita del mandante, en cualquier caso que él declare aceptarlas, adquieren el carácter de actos propios y personales, con todas las consecuencias que se derivan de la libre, ámplia y omnímoda administracion de lo suyo, del derecho de dominio propio.

¿Puede decirse otro tanto respecto del Poder Ejecutivo ni del Legislativo, sujetos como la sentencia lo ha reconocido y expuesta con lógica severa, á los límites expresamente restringidos de sus atribuciones por la Constitucion y leyes del Congreso?

Jamás sin violentar las prescripciones constitucionales que rigen su mandato.

El Estado, como persona juridica, sólo puede ejercer los actos *que no le sean prohibidos*, segun prescripcion del artículo 35 del Código Civil; sólo se reputan actos de las personas jurídicas los de sus representantes legales *siempre que no excedan los límites de su ministerio*, dispone el artículo 36.

Los poderes de los mandatarios son los designados expresamente en sus Estatutos respectivos, y sólo á falta de aquellos, puede regirse la validez de sus actos por las leyes del mandato, prescribe el 37.

El Estado, regido por una constitucion y leyes que forman sus Estatutos, sólo puede ser juzgado por ellos; y resultando que estos Estatutos, no sólo no autorizan, sinó que prohiben terminantemente el contrato excesivo del tiempo y cantidad en los presupuestos, no ha podido ni debido cumplirse por el Poder Ejecutivo.

Y es esto lo declarado en la resolucion gubernativa.

¿Estaba el Poder Ejecutivo obligado á ocurrir al Congreso para pedir autorizacion de lo que la sentencia llama contrato *ad referendum?*

Ninguna prescripcion constitucional ó legal lo establece, y quedan fuera de toda aplicacion al caso, los principios relacionados con los contratos *ad referendum.*

El Poder Ejecutivo no ha contratado cosa alguna *ad referendum*; no existe cláusula que lo exprese ó lo haga presumir siquiera, no se deduce tal propósito ni de los términos asertivos empleados, ni de la situacion ó relaciones jurídicas preexistentes, ni de las reclamaciones consiguientes. El contrato *ad referendum* es pura fantasía, un esfuerzo de imaginacion sin premisas ni antecedentes que lo justifiquen.

El contrato, aunque incondicional, no debía cumplirse, declara la misma sentencia, en aquello que excedía el término del presupuesto para su vigencia y cantidad del inciso 15, para su imputacion y pago. El Poder Ejecutivo debía reconocerlo y declararlo en cumplimiento de deberes imprescindibles del ejercicio de una personería regida expresamente por las leyes que forman sus estatutos. Y no sólo ley alguna le obligaba á solicitar autorizacion para darle eficacia, sinó que la ley de contabilidad, en su artículo 28, ha declarado: «que cuando por

falta de fondos ú *otra causa cualquiera*, no pudiera pagarse un libramiento ú órden, el tenedor tiene derecho á exigir una declaracion del motivo, que se le dará para que ocurra donde corresponda.»

Conocida la causa de la terminacion del contrato de provedurías, no era el gobierno quien tuviese un deber, sinó el interesado á quien correspondía el derecho de ocurrir donde viere convenirle. Y debo recordar á la consideracion de V. E. que el interesado nada observó ni reclamó al respecto, sin duda reconociendo el deber del Poder Ejecutivo, al que importaba una adherencia explícita, aquella declaracion de aceptar la rescision mediante el servicio de un trimestre.

Las leyes civiles que rompen el mandato personal no son aplicables al caso de las personerías jurídicas, sinó en cuanto no se rijan por sus propios Estatutos. El artículo **1047** del Código Civil contiene una regla que sería de aplicacion en su caso; y es que la nulidad puede alegarse por todos los que tengan interés en hacerlo, *excepto el que ha ejecutado el acto sabiendo ó debiendo saber el vicio que lo invalidaba*. Y el artículo **1931** del mismo código confirma aquella regla cuando establece «que si el mandato fuese extralimitado y no ratificado el contrato, el mandatario, *conoce los poderes dados por el mandante*», y el **1932**, que prescribe: «sólo quedará obligado con la parte con quien contrató, si por escrito se obligó por si mismo, ó se obligó á presentar la ratificacion del mandante».

Mucha doctrina podría desenvolver en apoyo de aquellas prescripciones legales que minan en su parte dispositiva la sentencia recurrida. Prefiero omitirla ante la convincente claridad de las leyes y la notoria ilustracion del alto Tribunal de V. E., llamado á aplicarlas.

Pido á V. E. disculpa por la extension para mí inusitada de este alegato. Pero se trata de una declaracion de consecuencias abultadas para el Tesoro Nacional, por actos no sólo constitu-

cionales del Poder Administrador, sinó de su exclusiva atribucion, como mandatario en el caso, de la Soberanía Nacional, actos que por otra parte salvaban en el órden político los principios fundamentales de la responsabilidad gubernativa, y en el órden económico de la dilapidacion de los Tesoros del Pueblo, al impedir el incalificable abuso denunciado por la Contaduría General, en el expediente administrativo de adquirir el carbon de piedra á 380 pesos la tonelada y así los demás artículos detallados. Y concluyo: Que el Poder Ejecutivo declarando terminado el contrato de proveduría al vencimiento del término constitucional y agotamiento del inciso del presupuesto, procedió dentro de los límites estrictos de los mandatos constitucionales;

Que ley alguna le permitía su continuacion fuera de las sanciones del Congreso;

Que el proveedor que conocía las leyes, y le es obligatorio su conocimiento, sin que pueda excusarle su ignorancia, segun el artículo 20 del Código, no tiene derecho á reclamar de la falta de requisicion al Congreso, segun las prescripciones legales; y finalmente, que el daño, si lo hubiere, procedente de un convenio ilegal, en el que la parte conocía la ilegalidad procedente de falta de poderes del Poder Ejecutivo, no le da accion para reclamo alguno contra el Estado, segun expresa disposicion del Código Civil, en sus artículos 5°, 1047 y 1931.

Pido á V. E. se sirva así declararlo, revocando en consecuencia la sentencia recurrida de foja 221.

Sabiniano Kier.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 18 de 1899.

Suprema Corte:

No es procedente entrar á discutir los gastos que el señor Fernandez haya creido deber sufragar para llegar al resultado actual de su proceso con el Poder Ejecutivo, ni cumple á su estado actual apreciar si esos gastos, en lo que concierne á conferencias en los ministerios, gestiones ante el Congreso, y publicaciones de sus resultados, constituyen costas necesarias que deben legalmente computarse en una condenacion especial.

El hecho cierto, incontestable, de que el Poder Ejecutivo no podía cumplir un contrato violatorio de las atribuciones constitucionales del Congreso, de la ley de contabilidad y de las del mismo Código Civil, es el invocado por el Poder Ejecutivo al resolver las gestiones del señor Bossio. Su apreciacion y resolucion depende actualmente del fallo de V. E., y jamás, cualquiera que fuere la extension de las responsabilidades que atribuyera al Poder Ejecutivo de la nacion, podría ese fallo ir hasta la condenacion en costas, con sujecion á la ley.

Si ésta ha autorizado esa condenacion respecto del vencido en juicio, no ha podido desconocer que el mismo criterio que la impone, puede y aun debe exonerar de ella, por excepcion, cuando encuentra mérito para hacerlo.

Nunca más autorizado el ejercicio de ese derecho, cuando á pesar del erróneo concepto de la sentencia recurrida al condenar al Poder Ejecutivo á indemnizar perjuicios, no obstante reconocer y declarar la ilegalidad é inconstitucionalidad del contrato de que se hacen derivar, reconoce no haber mérito para ella, *dada la naturaleza del litigio.*

Y en efecto, se trata de una cuestion de principios, de elevados principios de derecho constitucional y administrativo, invocados por el poder público de la nacion, que está por las prescripciones fundamentales, obligado á guardarlas y hacerlas guardar.

A tal autoridad y á tales propósitos, no puede atribuirse la condicion de temerario litigante, á quien sólo afecta la condenacion en costas, con sujecion á las prescripciones legales y una jurisprudencia constante en los fallos de V. E., tomo 8°, páginas 22, 27, 34 y 121 y tantos otros.

Ninguna duda abrigo sobre la revocacion de la sentencia recurrida y menos aun respecto de la improcedencia de la condenacion en costas reclamada en el escrito que contesto.

Por ello, pido á V. E. se sirva no hacer lugar á ella, resolviendo definitivamente en oportunidad, como tengo solicitado á foja 255.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 5 de 1900.

Y vistos: Considerando: *Primero:* Que la demanda de foja nueve fué contestada por el escrito de foja veintisiete del representante del Poder Ejecutivo de la Nacion, afirmando que la resolucion de éste (léase de la demanda), mandó cumplir el contrato de foja dos en los términos de la ley del presupuesto que pudo autorizarlo declarándolo terminado á la conclusion de la vigencia de la misma ley, cuya resolucion acató el contratista, el cual recibió los precios del mismo contrato, retirando el depósito que tenía hecho en garantía del cumplimiento de sus obligaciones respectivas.

Segundo: Que las aserciones del representante del Poder Ejecutivo, se hallan completamente acreditadas en la prueba producida, constando en el expediente agregado (véase foja ciento diez y ocho) el pago hecho al contratista de acuerdo con la resolucion legislativa que autorizó este pago, y á foja doscientas catorce y vuelta y doscientas quince del expediente corriente, el retiro de la suma depositada en garantía del contrato, segun confesion del referido contratista.

Tercero: Que si los hechos del contratista, expresados en el precedente considerando, no hiciesen inadmisible la accion deducida sobre cumplimiento de un contrato, cuyas obligaciones aparecen extinguidas por mutuo consentimiento de las partes, ó en el que el demandante manifiesta haberse substraido al cumplimiento de la obligacion del depósito que era de su cargo, si el contrato hubiese de regir (cláusula undécima del de foja dos) sin ofrecer su cumplimiento en lo sucesivo (artículos mil doscientos y mil doscientos uno del Código Civil) la inadmisibilidad de la accion *sub-judice* tendría todavía un fundamento más sólido en las consideraciones de derecho constitucional invocadas en la sentencia apelada y reproducidas en el escrito de agravios del señor Procurador general, para declarar extralimitativamente ajustado por el poder administrativo el contrato de foja dos, en lo relativo á la cantidad fijada por la ley de presupuesto de mil ochocientos noventa y dos, por los servicios que fueron objeto del mismo contrato, y en cuanto al tiempo de vigencia de dicha ley, cuyas consideraciones son á la vez el mejor justificativo de la resolucion de cuatro de Abril de mil ochocientos noventa y tres (foja ciento treinta y nueve del expediente agregado, B) que se impugna en la demanda.

Cuarto: Que las recordadas consideraciones no sufren menoscabo por la suposicion de que la parte del poder administrativo, ante la extralimitacion de sus facultades, que se reconoce y se declara, ha debido requerir del Poder Legislativo la

ratificacion de lo obrado con el exceso notado en cuanto á la cantidad señalada en la ley de presupuesto, y en cuanto al tiempo de duracion de esta ley, siendo igualmente antijurídico hacer del poder administrativo un mandatario del legislativo porque el primero deba hacer cumplir las sanciones del segundo sobre los gastos de la administracion, cuando ambos tienen su esfera de accion propia é independiente; como imponer al mandatario que se excede de los límites de su mandato la obligacion de requerir la ratificacion del exceso por su mandante, cuando esta obligacion no pesa sobre el mandatario, sin que expresamente la hubiere contraido, lo que no se alega en el presente caso, segun el artículo mil novecientos treinta y dos del Código Civil, ni en caso de haberse contraido tal obligacion por el mandatario, debiera ella necesariamente pesar sobre el mandante.

Quinto: Que teniendo el poder administrativo, como límite para los gastos de la administracion, las sumas votadas por el Poder Legislativo en la ley del presupuesto, importa nulidad todo exceso de ese límite en los contratos que celebre, exactamente como en el derecho civil la solucion que se impone, en términos generales, en la extralimitacion del mandato, es la de la nulidad del acto, como se establece en el artículo mil novecientos treinta y uno del Código Civil, si el mandante voluntariamente no ratifica dicho acto y si el que contrató con el mandatario conocía los poderes dados por el mandante, como debe tenerse por cierto que la parte demandante conoce las disposiciones de la Constitucion de que queda hecha referencia.

Sexto: Que los motivos aducidos por los miembros del Poder Legislativo al acordar la autorizacion contenida en la ley que se registra en el *Boletín* de foja siete, ni la caucion del crédito suplementario para el pago del trimestre provisto por el contratista, segun la resolucion de Setiembre de mil ochocientos noventa y dos, no pueden invocarse como reconocimien-

to de la justicia de la demanda *sub-judice*, porque por la primera sólo se da ingreso á una accion contra el Tesoro público ante los tribunales federales, á los cuales únicamente corresponde juzgar de la justicia de la misma accion, y la segunda importa más bien una aplicacion de las doctrinas constitucionales hechas valer en el escrito de agravios, puesto que sin su sancion el poder administrativo carecería de facultad para efectuar el pago de un crédito correspondiente á un ejercicio vencido; ó lo que es lo mismo, sería dicho poder impotente para ordenar la ejecucion de una ley de presupuesto, despues de vencido el término de su duracion.

Por estas consideraciones, se revoca la sentencia apelada corriente de foja doscientas veintiuna á foja doscientas cincuenta, declarándose al Tesoro público absuelto de la demanda de foja nueve. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CIII

Don Leon Sola contra don Alejandro Mayer, por cobro de pesos; sobre competencia y condenacion en costas

Sumario. — No puede imputarse negligencia culpable al argentino que demanda ante la justicia nacional á un extranjero, naturalizado pocos años antes.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Paraná, Setiembre 14 de 1899.

Vistos y considerando: Que la jurisdiccion atribuida á los jueces federales por la constitucion, como excepcional que es, no es prorrogable sobre personas y cosas ajenas á ella, aunque las partes litigantes convengan en su prorrogacion (artículo 1° de la ley de procedimientos).

Que es en virtud de este principio que la excepcion de incompetencia de jurisdiccion de los jueces federales puede oponerse tanto en el juicio ejecutivo como en el ordinario. Aparte de que, aún haciendo abstraccion de esto, la circnnstancia de no enumerarse la excepcion de incompetencia entre las que pueden oponerse en el juicio ejecutivo, no implica que no deba recibirse la de incompetencia de jurisdiccion, porque la ley, al determinar las excepciones admisibles, ha supuesto naturalmente que el juicio se sigue ante el juez competente.

Que segun lo comprueba la resolucion agregada en testimonio, el demandado don Alejandro Mayer obtuvo carta de ciudadano argentino en 14 de Julio de 1896, perdiendo desde ese momento el carácter de extranjero con que aparece segun la informacion sumaria, producida para justificar el fuero federal.

Que siendo ciudadano argentino el actor don Leon Sola y resultando serlo tambien el demandado don Alejandro Mayer, es manifiesta la incompetencia del juzgado federal para entender en esta ejecucion (artículo 2° de la ley de jurisdiccion de los juzgados federales).

Que no siendo un hecho público que deba conocerlo el ejecu-

tante el cambio de ciudadanía de Mayer, tampoco puede decirse que procedió con temeridad en la eleccion del fuero.

Por esto, declaro y resuelvo que este juzgado no es competente para conocer de esta causa, debiendo el demandante ocurrir donde corresponde, sin especial condenacion en costas. Notifíquese y repóngase los sellos.

M. de T. Pinto.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 7 de 1899.

Suprema Corte :

La jurisdiccion comun ha sido bien declarada en el auto de foja 54, puesto que se ha demostrado que el ejecutante es argentino por nacimiento y el ejecutado por naturalizacion, segun las constancias de foja 53.

Esa declaratoria no es materia de recursos, puesto que el ejecutado la solicitó á foja 28 y el ejecutante la acepta á foja 56.

La nulidad invocada por el ejecutado á foja 57, no procede por ello, respecto de una resolucion que favorece sus propósitos. Tampoco puede hacerse derivar de la falta de recepcion á prueba sobre intencion dolosa, á los efectos de la condenacion en costas, cuando los hechos constan con evidencia y las intenciones no son materia de prueba ni pueden serlo en un incidente del juicio ejecutivo, sin desvirtuar su propia naturaleza.

Se explica por otra parte naturalmente, la afirmacion de los testigos siendo realmente extranjero por nacimiento el ejecutado Mayer, que ha adquirido la naturalizacion por hechos propios, que no son de pública notoriedad. En su mérito, no en-

cuentro fundamento que legalmente autorice la nulidad invocada, y pido á V. E. se sirva así declararlo, pronunciándose en lo que respecta á la condenacion en costas, segun su recto é ilustrado criterio.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 5 de 1900.

Vistos y considerando: Que el auto de foja cincuenta y cuatro se ha limitado á pronunciarse sobre la competencia del juez.

Que como lo observa el mencionado auto, el actor ha incurrido en un error de hecho respecto de la nacionalidad del demandado, sin que se pueda imputar á negligencia culpable la falta de conocimiento del verdadero estado de cosas, porque el expresado demandado se naturalizó ciudadano argentino recien en el año mil ochocientos noventa y seis.

Por esto, se confirma con costas el auto de foja cincuenta y cuatro en la parte apelada, no haciéndose lugar á la nulidad alegada por el recurrente, por no haber elementos que la funden, tanto más cuanto que el auto recurrido se pronunció en el punto de la competencia de acuerdo con lo pedido por el mencionado recurrente. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CIV

Don Cárlos Cuidet contra don Eduardo Villaverde; sobre cumplimiento de contrato

Sumario. — La escritura de compra con pacto de retroventa, que no ha sido redargüida de falsa, da al comprador el derecho de pedir la posesion de la cosa comprada, si ha vencido el término del pacto, y no se ha cumplido la condicion bajo la cual se concedió prórroga de dicho término.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Junio 4 de 1897.

Y vistos: Los seguidos por don Carlos Cuidet contra don Eduardo Villaverde, sobre posesion y demás de ellos deducido.

Y resultando: 1° Que por intermedio de apoderado se presentó ante este juzgado el dicho Cuidet, demandando la posesion de un campo, que dice compró al mencionado Villaverde en 22 de Setiembre de 1892, segun ello consta del documento acompañado y obra en autos (foja 1).

2° Que al fundar la accion incoada, manifiesta el actor haber

efectuado dicha venta con pacto de retroventa (v. foja 5), conviniéndose además, «que caso de no encontrarse el exponente en el pueblo del Pergamino el día del vencimiento del término fijado al efecto, habría el señor Eduardo Villaverde de consignar su importe», fuese ya en un establecimiento de crédito de la localidad, ó fuese en una casa cualquiera de comercio y á la órden del juzgado de paz de la localidad.

3° Que no habiendo pagado Villaverde dentro del plazo prefijado el dominio del inmueble, quedó irrevocablemente adquirido á su favor, por lo que retrasándose Villaverde á entregarle su posesion, le demanda para que oportunamente se le obligue á efectuar su tradicion.

4° Que don Antonio Cerdá, representante de Villaverde contestó la demanda pidiendo al juzgado declarase simulada la enajenacion, por cuanto se trataba de una obligacion hipotecaria y no de un contrato de compraventa con pacto de retroventa.

5° Que, además, debía observar, merced al documento que agregaba, don Carlos Cuidet se había comprometido con su cliente á renovarle el pacto de retroventa, siempre que abonase el importe de la carta de deuda firmada con fecha 29 de Enero de 1894 (foja 21) agregada en autos.

6° Que su mandante (Villaverde) abonó esa cantidad de dinero entregándosela, parte en efectivo y parte en un pagaré que no pagó (foja 60).

7° Que teniendo presente el juzgado la naturaleza de la causa y los hechos alegados por las partes recíprocamente, abrió la causa á prueba, despues de oirse al actor, produciéndose la corriente en autos (fojas 57 á 93) y estando lista la causa se llamó autos para sentencia.

Y considerando: 1° Que la escritura de fecha 22 do Septiembre de 1892, se pactó una venta con pacto de retroventa por el término de dos años y cuatro meses, confesando el de-

mandado haber recibido la suma de tres mil pesos moneda nacional antes de su otorgamiento y la de diez mil pesos de igual moneda en ese acto.

2° Que teniendo en cuenta estos antecedentes, el juzgado ha de inclinarse á suponer que se trata de un acto sério y no simulado, pues que las mismas partes son las que así lo declaran en un instrumento público.

3° Que en el *sub-judice*, la observacion de simulacion contra el convenio celebrado ha sido invocada por quien lo celebró y en derecho no es permitido á los firmantes mismos de un instrumento público, respectivamente ni á Cuidet ni á Villaverde, alegar la nulidad de sus propios actos.

4° Que, por otra parte, en el supuesto de tratarse de una simulacion, no se ha pedido su rescision como causa originaria de un perjuicio causado á tercero, que es el caso en que nuestras leyes sustantivas autorizan la anulacion de los actos jurídicos.

5° Que á este respecto y aun en el caso de que se hubiere producido una prueba completa respecto de la simulacion alegada, no podrá este tribunal fallar *ultra petita* desde el instante que la simulacion es un acto permitido por la ley, siempre que no dañe á terceros.

6° Que en el presente caso, menos sería de aplicarse la doctrina sentada, desde el momento que aquí no promedia sinó las partes contratantes ó sean el actor don Cárlos Cuidet y el demandado don Eduardo Villaverde, los que han podido dar sólidamente á sus convenciones la forma que hayan juzgado conveniente á sus intereses.

7° Que además, ha de tenerse presente que el demandado no es, ni puede presuponérsele un tercero en el sentido lato de la palabra, ni tampoco ha solicitado la rescision del acto, por lo que el juzgado extralimitaría sus obligaciones, si otorgase más de lo que se pidió y fallase respecto de una accion distinta de la invocada.

8° Que menos se ha pensado, por parte del demandado, deducir accion alguna que antes del vencimiento de la obligacion ó inmediatamente de vencida, demostrarse su intencion clara de retrotraer la propiedad vendida: hechos que, invocados, no tienen fuerza alguna en derecho, mientras no sean deducidos en forma, lo que nò ha pasado en el *sub-judice.*

9° Que, por otra parte, resulta del contradocumento (foja 21) ya invocado, que el actor don Cárlos Cuidet, se comprometió á prorrogar el término del pacto de retroventa, siempre que Villaverde abonara á su vencimiento el importe de la carta de deuda que le firmara en 29 de Enero de 1894.

10° Que en ello es de advertir, que la enajenacion corriente que fué presentada al iniciar la demanda (foja...) lleva la fecha de 22 de Setiembre de 1892, mientras que la puntualidad es de Enero 29 de 1894.

11° Que haciendo depender las partes de esa circunstancia, el cumplimiento de sus promesas respectivas, es de averiguar si don Eduardo Villaverde pagó la deuda en la fecha convenida ó si así lo hizo conocer del actor su voluntad decidida de retrotraer la propiedad.

12° Que consta en autos (foja 92) por la propia declaracion del demandado, que no abonó la deuda á que estaba obligado, siendo de notar, lo que no deja de causar extrañeza, que sea esta misma parte quien manifiesta que, merced á esa circunstancia, carece de todo derecho para exigir la prórroga de la venta con pacto de retroventa (foja 92, respuesta á la 4ª pregunta).

13° Que el hecho de la confesion en juicio echaría por tierra toda prueba en contra que se hubiese producido coadyuvante á la simulacion y en derecho ha de estarse á aquélla y no á ésta.

14° Que, finalmente, por el certificado (foja 86) se llega á conocimiento que don Carlos Cuidet se vió obligado á ejecutar á Villaverde para que le abonara la suma de 5565 pesos moneda

nacional, saldo de su carta de deuda, lo que confirma en toda su extension la improcedencia de la accion.

Por estos fundamentos, fallo, condenando á don Eduardo Villaverde á entregar la posesion del fundo vendido á don Carlos Cuidet y á quien se refiere la escritura de foja 1 dentro del término de diez dias una vez ejecutoriada la presente sentencia, y todo con costa. Notifíquese con el original, regístrese en el libro de sentencias, repónganse las fojas, y si no fuera apelada, archívese.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 5 de 1900.

Vistos y considerando: Que la convencion á que se refiere la escritura de foja primera, contiene todos los elementos constitutivos del contrato de compraventa.

Que esa escritura, que no ha sido argüida de falsa, hace plena prueba, tanto respecto al hecho de haberse ejecutado el acto como de las convenciones, disposiciones, pagos, etc., que en ella se menciona (articulo novecientos noventa y tres y novecientos noventa y cuatro del Código Civil).

Que el demandado no ha producido prueba bastante á acreditar la simulacion relativa que ha opuesto á la demanda, pretendiendo con ello destruir ó modificar los efectos de la convencion escriturada en que el actor funda su accion.

Que no sólo se ha acreditado el hecho de la simulacion sinó que, al contrario, los instrumentos traídos por el demandado en apoyo de sus pretensiones, confirman la seriedad de las declaraciones y enunciaciones que contiene la escritura de foja una,

porque el documento privado de foja veintiuna, que se acompaña con la contestacion de la demanda, da á aquella escritura el carácter de escritura de retroventa y porque el instrumento público de foja sesenta y una, en el que Villaverde aparece vendiendo la fraccion de tierra que le guardó despues de la venta hecha á Cuidet, designa á éste como propietario colindante de esa fraccion, lo que no sucedería si Villaverde no hubiere enajenado el inmueble en litigio.

Que es fuera de duda que Villaverde no cumplió la condicion á que se subordinó la promesa de Cuidet sobre prórroga del plazo para la retroventa, porque lo es que no hizo á su debido tiempo el pago total de la deuda como se estipuló segun el documento citado de foja veintiuna, dándole el carácter de una condicion.

Que el cumplimiento de las condiciones es indivisible (artículo quinientos treinta y cinco, Código Civil) siendo de derecho, que si la condicion no se cumple, la obligacion es considerada como si nunca se hubiera formado (artículo cuarenta y ocho del mismo Código)

Por esto y fundamentos concordantes se confirma la sentencia apelada de foja ciento catorce, con costas. Notifíquese original y devuélvase. No haciéndose lugar al recurso de nulidad, tanto por haber sido abandonado por la parte en esta instancia, como por no haber razones que lo funden. Repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ.—ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — L. MARTINEZ.

CAUSA CV

El doctor don Leopoldo del Campo, contra don Juan Pingitore, sobre despojo (1)

Sumario. — No procede accion posesoria contra el que ha recibido el inmueble en virtud de contrato para hacer reparaciones, y lo retiene en mérito de relaciones personales procedentes de dicho contrato.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 24 de 1890.

Y vistos: las presentes actuaciones iniciadas por don Leopoldo del Campo contra don Juan Pingitore, deduciendo la accion de despojo de la casa quinta del demandante, situada en Almagro, calle Rivadavia número 319 antiguo, ocupada por el demandado: 1° Que en el juicio verbal de foja... tanto el demandante como el demandado han estado de acuerdo en que Pingitore ocupó la casa del doctor Leopoldo del Campo en virtud de autorizacion dada por éste para que ejecutara trabajos de construccion en la misma, habiéndole entregado las llaves, lo

(1) Esta causa estuvo paralizada por inaccion de las partes.

que si bien excluye la clandestinidad y violencia en esa ocupacion, confirma ó demuestra lo precario de la misma, pues Pingitore viene á ser tenedor precario de la casa á nombre del doctor del Campo, carácter que ha conservado, dado que no ha alegado actos positivos en contrario, pues nadie puede cambiar por sí mismo ni por su sola voluntad la causa ó clase de su posesion, segun los artículos 2353 y 2354, Código Civil.

2° Que siendo Pingitore su ocupante ó tenedor precario de la casa no puede resistir la entrega de la misma á la persona de quien recibió esa tenencia.

3° Que por otra parte, el mismo Pingitore ha reconocido que no tiene la posesion de la cosa, pues manifestó en el juicio verbal que había pedido y obtenido el embargo judicial de la casa por el juzgado del doctor Posse, lo que significa que la posesion judicial del inmueble corresponde al juzgado que decretó y mantiene dicho embargo.

4° Que si bien el demandado ha alegado á su favor un derecho de retencion fundado en haber efectuado en la casa obras cuyo importe le era adeudado por el doctor del Campo, éste ha manifestado, sin objecion por parte del demandado, que el precio de esas obras no estaba aún liquidado, no pudiendo, por lo tanto, ejercitarse un derecho de retencion al cual, por otra parte, el demandante ha renunciado tácitamente al pedir y aceptar su desposesion por el embargo judicial de la casa (artículo 3934, Código Civil).

Por estas consideraciones el juzgado declara que don Juan Pingitore está obligado á dejar al demandante doctor Leopoldo del Campo, entrar y ocupar la casa calle Rivadavia número 319 (antiguo) en Almagro, dejándose al demandado á salvo los derechos que pudiera tener y deducir por razon de las obras ejecutadas, siendo á su cargo las costas causadas. Notifíquese original.

Andrés Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 8 de 1900.

Vistos y considerando: Que el actor, exponiendo que el demandado se negaba á entregarle la casa de su propiedad á que este asunto se refiere, de cuyas llaves se había apoderado sin su autorizacion, deduce la accion de despojo con el objeto de recobrar la posesion de la expresada casa.

Que como lo hace constar la sentencia apelada, de plena conformidad con las constancias de autos, en el juicio verbal á que las partes fueron convocadas en observancia del procedimiento legal para la tramitacion de la accion instaurada, quedó establecido por reconocimiento de ambas partes que el demandado había ocupado la casa en virtud de autorizacion dada por el actor, siendo éste quien le entregó las llaves de la misma, todo en virtud y á los efectos de un contrato entre ellos celebrado sobre construcciones ó reparaciones en la casa de que el demandado se encargó.

Que con ese antecedente demostrativo de la inexistencia de los elementos que caracterizan la accion de despojo, pues que la ocupacion ó tenencia de la cosa de parte del demandado procedía de un contrato, la mencionada accion no ha podido intentarse de acuerdo con la expresa disposicion del artículo dos mil cuatrocientos noventa y dos del Código Civil.

Que tampoco procede ninguna otra accion posesoria, pues que el demandado no se atrubuyó sinó derechos que pretende surgen de un contrato, de modo que no desconoce que la cosa pertenece al actor, de quien hace derivar, en mérito de relaciones puramente personales que dice haber entre ellos, su resistencia á hacer la entrega del inmueble.

Que el actor, por tanto, ha podido deducir las acciones que le correspondan en los términos del artículo quinientos cinco del Código Civil; es decir, ha podido hacer valer los medios que la ley acuerda al acreedor para obtener el cumplimiento de las obligaciones personales, y no traer á juicio la accion de despojo, ó la posesoria de recobrar.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de foja veintitres, declarándose improcedente la accion posesoria deducida á foja nueve, debiendo las costas pagarse en el órden causado. Notifíquese original, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA XCVI

Don José Miazzi contra la sociedad Gran Politeama del Rosario sobre cobro de pesos, daños y perjuicios y costas

Sumario. — 1° La rescision del contrato de obras por mútuo consentimiento de las partes, produce el mismo efecto que su terminacion en cuanto á las obras realizadas. El locador tiene derecho para percibir el precio de las que no han sido liquidadas y reintegrarse de las sumas retenidas sobre las liquidadas y pagadas anteriormente. No lo tiene para pedir indemnizacion de perjuicios, é intereses.

2º El exceso en la demanda, y en la contestacion, es causa legítima para no dictar condenacion en costas.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal (1)

Rosario, Julio 6 de 1899.

Vistos nuevamente estos autos por el señor Jorge Miazzi contra la sociedad anónima « Gran Politeama », cuya relacion se ha hecho en la sentencia de foja 237.

Y considerando: 1º Que la rescision del contrato de locacion de servicios, corriente á foja 45, ha sido iniciada por el demandante en virtud de la carta de foja 19, con la que propone dicha rescision y fué aceptada por la sociedad demandada en su sesion corriente á foja 18 y carta de foja 39.

2º Que la proposicion de rescision la funda el actor, segun lo expresa en su citada carta en el escrito de demanda y en la primera pregunta del interrogatorio de foja 162, « en la imposibilidad de seguir trabajando en la obra contratada si la sociedad « Gran Politeama » no le aumentaba el veinte por ciento en el ramo de albañilería sobre los precios contratados », pues el mismo dice á foja 3 *in fine*, que su situacion era insostenible pues no se allanaba á perder los capitales considerables que había invertido en la obra, no sólo las ganancias obtenidas sinó tambien su propios capitales (véase cartas de fojas 74 á 80).

3º Que segun el artículo 1200 del Código Civil, las partes

(1) Como antecedente de esta causa puede verse el tomo 72, pág. 420.

por mútuo consentimiento pueden extinguir las obligaciones convenidas en el contrato (de foja 45).

El mútuo consentimiento consta expresamente en las cartas de fojas 19 á 35. Desde el momento mismo en que el directorio del «Gran Politeama» aceptó la propuesta de Miazzi y comunicó esta aceptacion, ha quedado rescindido el contrato. No es legal el argumento que hace Miazzi de que su proposicion era condicional, es decir, «que si no se le aceptaba la rescision sobre la base de una conveniente liquidacion y compra de los materiales y útiles al precio por él fijado, la rescision no tendría lugar», no es legal, porque las proposiciones son separables, y el artículo 1153 del Código Civil autoriza su separacion; y la aceptacion de la proposicion de rescision, importa mútuo consentimiento para extinguir el contrato de locacion de servicios ó construccion de obra, quedando pendiente tan sólo la liquidacion de los valores que recíprocamente pudieran deberse por efecto del contrato, y tambien el pago de los andamios y enseres.

La proposicion de Miazzi, en la carta de foja 19, es divisible, porque la sociedad «Gran Politeama» tenía derecho á no conceder aumento de veinte por ciento en los materiales, y limitarse á aceptar la rescision, y pagar lo hecho hasta ese momento (art. 1642). Aunque encarezca el valor de los materiales y de la obra de mano, dice el artículo 1633, el locador bajo ningun pretexto puede pedir aumento en el precio, cuando la obra ha sido contratada por una suma determinada. El empresario que toma una obra por un tanto, dice Zachariae, carga con todos los trabajos que haya que hacer, y con todos los gastos previstos é imprevistos, aún los que resulten por acontecimientos de fuerza mayor (nota del codificador al artículo citado).

4° Que si lo expuesto anteriormente no convenciera suficientemente para dar por rescindido expresamente el contrato, hay en autos elementos bastantes que demuestran se ha pro-

ducido tácitamente la rescision. En efecto, el consentimiento tácito, dicen los artículos 1145 y 1146, resultará de hechos ó de actos que lo presupongan ó que autoricen á presumirlo, y se presumirá ese consentimiento si una de las partes hiciera lo que no hubiere hecho si su intencion fuese no aceptar la propuesta ú oferta.

En autos consta, á foja 18, que á la sociedad « Gran Politeama » le han elevado propuestas unos ingenieros para la terminacion de la obra, y consta en la pregunta décima del interrogatorio de foja 62, que la sociedad « Gran Politeama » tomó á su cargo la construccion de la obra con nuevos operarios, despues que Miazzi, conforme con lo contestado á la segunda pregunta del interrogatorio de foja 81. Finalmente, en la absolucion de posiciones de foja 83 confiesa Miazzi : que dejó de trabajar en la obra (sea voluntariamente ó sea forzado porque la sociedad no le permitiera) y dicha sociedad continuó la obra por su propia cuenta.

Si la intervencion de las partes no hubiera sido la de rescindir el contrato, Miazzi no se habría retirado del trabajo ó la sociedad no habría colocado nuevos operarios, porque, á estar en vigencia el contrato de foja 45, las partes no hubieran podido hacer lo que han hecho, despues de haberse pasado recíprocamente las cartas de fojas 19 y 39.

5° Que el artículo 1642 del Código Civil, autoriza al locatario y al empresario, á rescindir el contrato cuando sobreviene á éste imposibilidad de concluir la obra. La imposibilidad de continuar la obra, la manifiesta claramente el empresario, en su carta de foja 79, reconocida, como todas las otras, á foja 83 vuelta.

Habiéndose convenido en el contrato de foja 45, que la obra sería construída personalmente por Miazzi, y no pudiendo éste continuarla por causa de la crisis del año 90, el contrato ha podido rescindirse de acuerdo con los artículos 623 á 630, 888 y 89 del Código Civil.

Finalmente, habiendo demandado la rescision, y el demandado contestado aceptándola, queda rescindido el contrato de foja 45.

6° Que no habiendo entablado reconvencion el demandado, queda circunscripta la cuestion de la causa ó motivo de la rescision, á averiguar y resolver si es por culpa del demandado.

Estando establecidas en el contrato de foja 45, las obligaciones de la sociedad locataria, corresponde al actor demostrar que el demandado no ha cumplido con esas obligaciones, razon por la cual se ha encontrado el empresario en la imposibilidad de continuar la obra.

Demandándose la rescision de un contrato bilateral en el que no se ha establecido el pacto comisorio, el actor debió probar que él, ha dado cumplimiento á todas sus obligaciones, y que las causas de la inejecucion son directamente imputables al demandado.

En la carta de foja 79, dice el actor que la obra no podrá concluirse hasta un año ó catorce meses más de lo que ha sido estipulado en el contrato, y esto por causa de la crisis.

Luego, el mismo actor reconoce que la inejecucion del contrato, tiene por causa un hecho ajeno á la voluntad del demandado.

Afirma el actor, que la obra se ha suspendido por falta de la cúpula y columnas de fierro que la sociedad no le entregó oportunamente porque no llegaron de Europa. No consta en el contrato de foja 45, ni está probado en autos, que el demandado tuviera obligacion de entregar esos materiales y que por falta de entrega se suspendió la obra. Más, consta que cuando el empresario dejó la obra, faltaba que concluir los edificios accesorios del teatro, para la terminacion de los cuales no era necesario la cúpula y las columnas.

El demandante no ha justificado durante el proceso, para hacer valer el derecho acordado por el artículo 1646, que por

carecer de los materiales prometidos por el demandado y no suministrados á debido tiempo, no ha cumplido con su compromiso.

El contrato de foja 45 nada dice al respecto; el informe de foja 109 si bien dice que eran necesarias la cúpula, columnas y llaves para continuar levantando las paredes, tambien dice que existía parte del edificio accesorio inconcluso, y para el cual no eran necesarios esos materiales.

En consecuencia, se absuelve al demandado del cargo hecho por el actor « que por culpa de aquél se rescindió el contato » (*actoris non probandi, reus absolvitur*).

7° Que el actor, en su demanda, exige el pago de la cuarta y quinta liquidacion de la obra por él ejecutada, que será determinada por peritos.

El demandado, al contestar la demanda, no niega categóricamente deber estas sumas, sinó que se limita á observar que es defectuosa la forma de la demanda, porque no se fija el monto de la suma debida y exigida, y agrega á foja 29: « Faltaba ultimar unas liquidaciones que no se les ultimaba porque el mismo señor Miazzi no prestaba para ello su indispensable concurso, y como es sabido que cuenta no liquidada no arroja, de precedente, crédito ni deuda, no se podía tratar de pagar ni cobrar; era indispensable liquidar primero ».

La contestacion en estos términos de la demanda, importa, segun el precepto imperativo del artículo 16 de la ley de enjuiciamiento, reconocer que la sociedad « Gran Politeama », debe al actor el valor de la cuarta y quinta liquidacion, de acuerdo con la última parte del artículo 1642.

Corrobora lo resuelto en el presente considerando, el consentimiento de ambas partes en las actas de fojas 50 vuelta, 51 y 57 para nombrar un solo perito que determine cuál es el valor de la cuarta y quinta liquidacion.

8° Que habiéndose expedido á foja 109 y siguientes el perito

nombrado, determinando el valor de esas liquidaciones, y conformádose tácitamente la parte demandada con las conclusiones del perito, puesto que no ha observado ese dictámen durante el término legal (artículos 918 y 919 del Código Civil y sus notas), debe tenerse, y se tienen por exactas esas liquidaciones, tanto más, cuanto no hay en autos elementos de prueba que las contradigan ó desvirtúen.

Los libros de la sociedad « Gran Politeama » no han sido exhibidos ante el proveyente, y además, segun informe de foja 141, se encuentran en ellos errores de importancia.

9° Que el demandado reconoce á foja 219 vuelta, que debe al actor el importe de diez por ciento del valor de parte de la obra hecha, retenida en garantía del cumplimiento del contrato. Como se ha rescindido el contrato, y el locatario recibido la obra, debe devolver al empresario esa cantidad retenida.

10° Que el demandado reconoce á foja 217 del alegato de bien probado, y á foja 165, al absolver la décima pregunta del interrogatorio de foja 162, confiesa el demandado que ha aprovechado de los andamios, enseres y útiles que Miazzi dejara en la obra, y que está dispuesto á pagar lo que ellos valgan, segun el consumo que haya hecho.

Luego, versando la diferencia sobre el importe del uso y consumo de los materiales y útiles, corresponde al juez resolver el *quantum* que en este concepto debe la sociedad « Gran Politeama » al señor Miazzi. Existiendo, al efecto, el informe de foja 109 del perito Macera, nombrado de comun acuerdo de partes, y no habiendo observado las partes la operacion que dicho perito ha hecho del valor de los andamios y materiales, la tiene el proveyente por justa y firme.

11° Que estando declarado en considerandos anteriores, que el contrato ha sido rescindido sin culpa ó dolo del demandado, no es viable la accion de daños y perjuicios.

Por otra parte, *dolus non presumitur*, el actor debió probar,

y no ha probado, que por dolo del demandado ha sufrido perjuicios, y además, justificar la existencia de los daños y perjuicios sufridos realmente por él, como consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento á las obligaciones contraidas. Es este el principio sentado en el texto de los artículos 515, 520, 521 y 1067 del Código Civil, y la doctrina consagrada por la Suprema Corte en su jurisprudencia en la série 2ª, tomo 7°, página 339; tomo 18, página 282; tomo 21, página 649; série 3ª, tomo 1°, página 395, y tomo 6°, página 39.

Por estas consideraciones, fallo definitivamente en esta sala de audiencias: condenando á la sociedad « Gran Politeama » al pago de la cantidad que resulte deber por la cuarta y quinta liquidacion del valor de la obra ejecutada, determinada por el perito Macera á foja 109; la cantidad que corresponde al 10 por ciento retenido en garantía de esa obra, y el valor de los andamios, útiles y enseres determinados por el mismo perito Macera en su informe de foja 109 y siguientes; debiendo descontarse de estas cantidades, las sumas que el actor ha recibido ó que el demandado ha donado por su cuenta, segun las constancias de autos. Absuélvase al demandado de los demás cargos que contiene la demanda. Sin especial condenacion en costas, por no haber mérito para ello. Repónganse.

Daniel Goytia.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 8 de 1900.

Y vistos: Considerando: *Primero*: Que la parte demandada ha confesado en primera instancia, absolviendo las posiciones

de foja ciento sesenta y dos, que adeuda al actor una suma procedente de la liquidacion objeto de su demanda, así como que los operarios que puso en sustitucion del mismo actor para la ejecucion de las obras del Gran Politeama, se valieron de los materiales que el último dejó en la obra (fojas ciento sesenta y tres vuelta y ciento sesenta y cinco, á la tercera y á la décima).

Segundo: Que contra tales confesiones no puede ser lícito al demandado hacer alegacion alguna en esta instancia, como lo hace en el escrito de agravios, negando que deba las sumas retenidas en las liquidaciones pendientes y el valor de los materiales dejados en la obra por el actor.

Tercero: Que reclamado en la demanda el pago de las liquidaciones pendientes, no era necesario que se expresase el importe de las recordadas retenciones, por cuanto teniendo éstas por fin garantir al locatario la ejecucion de la obra, su devolucion forma necesariamente parte de la liquidacion final concluida la obra.

Cuarto: Que produciendo la rescicion del contrato el mismo efecto que su terminacion, en cuanto á las obras realizadas, ha debido comprenderse, como lo ha comprendido la parte demandada absolviendo la tercera de las mencionadas posiciones, que la devolucion de las sumas retenidas formaba parte de las liquidaciones objeto de la demanda.

Quinto: Que declarada la rescicion del contrato no por culpa imputable al demandante, sinó por el consentimiento manifestado por la demandada en su escrito de contestacion, á lo propuesto sobre el particular en el escrito de demanda, á lo que es aplicable la disposicisn del artículo mil doscientos del Código Civil, que se cita en la sentencia apelada, falta evidentemente la base establecida en el artículo quinientos veinte del mismo Código para la indemnizacion de daños y perjuicios que se pide en la demanda, así como para declarar el derecho del acreedor

para ser pagado de intereses que no han sido objeto de capítulo alguno de la demanda.

Sexto: Finalmente, que no existe mérito para una especial condenacion en costas en ésta ni en la primera instancia, por haberse cometido exceso por una y otra parte en sus respectivos alegatos, siendo desautorizada la demanda de daños y perjuicios, como la resistencia de la parte demandada al pago de lo reconocido por ella en primera instancia.

Por estas consideraciones y concordantes de la sentencia apelada de foja doscientos treinta y tres á doscientos cuarenta y dos vuelta, se confirma ésta.

Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CVII

Don Joaquin Morandé contra don Jorge Pintos, por cobro ejecutivo de pesos; sobre fianza

Sumario. — Correspondiendo tramitar el incidente relativo á la fianza que debe dar el ejecutante, no puede obstaculizarse su progreso con solicitudes sobre materias ajenas á él.

Caso. — El apoderado del doctor Morandé, se presentó al juzgado diciendo: Que acatando el auto de V. S., ofrece como fiador del doctor Morandé á su padre político don Eustaquio de la Riestra, y á los efectos del artículo 321 del Código de Procedimientos.

La parte de Pintos, á quien se dió vista para que manifestara su conformidad ó disconformidad con el fiador propuesto, dijo que no debía hacerlo hasta tanto no se resolviera el incidente sobre levantamiento de la inhibicion.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Octubre 31 de 1899.

De acuerdo con lo dispuesto por la Suprema Corte á foja... se declara que lo que corresponde, es prestar fianza, y á los efectos de las disposiciones allí invocadas, intímase nuevamente al señor Pintos, manifieste dentro del término de 24 horas, si está conforme con el fiador propuesto, bajo apercibimiento de lo que hubiera lugar.

Repóngase la foja.

Chenaut.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 10 de 1900.

Vistos: Teniendo en consideracion que corresponde tramitar el incidente relativo á la fianza que el ejecutante debe dar en virtud de lo resuelto por esta Suprema Corte á foja doscientas

cuarenta y nueve, sin que á ello obste el derecho que tenga ó no el apelante para solicitar el levantamiento de la inhibicion, materia ajena al expresado incidente y que no puede, por tanto, obstaculizar el progreso de éste, se confirma, con costas, el auto apelado de foja doscientas sesenta y tres. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — H. MARTINEZ.

CAUSA CVIII

Criminal contra Luis Santos Cadizá, por circulacion de billetes falsos; sobre desistimiento

Sumario. — Debe aceptarse el desistimiento que el procesado hace del recurso interpuesto por el Defensor.

Caso. — Resulta de la

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 7 de 1900.

Suprema Corte:

De la diligencia de foja 116 resulta que el procesado Santos Cadizá desiste del recurso de apelacion interpuesto por su de-

fensor á foja 80, contra la sentencia de foja 66 que le condenó á una multa y costas procesales.

Dada la naturaleza de la pena (1) y la aceptacion de la condena por el representante del ministerio público, nada se opone á la admision de aquel desistimiento, que ningun derecho sostenido en la causa lesiona, y procedería, en consecuencia, devolver los autos al juzgado de que proceden á los efectos que hubiera lugar, siendo uno de ellos poner al procesado Cadizá á la disposicion del señor juez federal para la continuacion de los procedimientos decretados á fojas 115 y 116 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 10 de 1900.

Atento lo expuesto por el señor Procurador general y lo manifestado por el procesado á foja ciento diez y seis, hase por desistido de la apelacion interpuesta por su defensor á foja ochenta, y en consecuencia, devuélvanse los autos al juez de la causa. Notifíquese original.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

(1) Seiscientos pesos de multa.

CAUSA CIX

Criminal contra Pedro Figueroa y Simon Castro, sobre tentativa de falsificacion de moneda de nikel

Sumario. — En el delito de tentativa de falsificacion de moneda de nikel, sin circunstancias agravantes y atenuantes, la pena aplicable es de **22** y medio meses de trabajos forzados, y **170** pesos de multa, que es el término medio entre la cuarta parte y la mitad de la pena correspondiente al delito.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Jujuy, Diciembre 14 de 1899.

Y vistos: Resultando de los presentes autos: 1º Que el seis de Octubre del corriente año, el jefe de policía de esta provincia puso bajo la jurisdiccion de este juzgado á los individuos Pedro Figueroa y Simon Castro, acusados de falsificacion de moneda nacional de nikel.

2º Que recibida declaracion al detenido Pedro Figueroa, ratificó la que había prestado ante las autoridades policiales, y agregó :

Preguntado si fué á Ledesma con el propósito de falsificar moneda de nikel, dijo: « que había ido allí á buscar colocacion y ofreció su servicio de contador á un señor don Pepe, administrador, cuyo apellido ignora, y que no consiguió; y como no obtuviese colocacion y necesitaba conseguirse dinero para poderse costear, se propuso fabricar dicha moneda para hacerla circular entre los indios de Ledesma, y de esta manera conseguirse unos 50 ó 100 pesos »: y en otro lugar, sobre el auxilio que solicitó de otras personas, dijo: « que primeramente se puso de acuerdo con Vacaflor, un boliviano, herrero, mecánico del establecimiento de Ledesma, y que los ensayos no dieron resultado y Vacaflor se fué á Bolivia, poniéndose entónces el declarante de acuerdo con Nuñes, con quien se trasladaron á la Reduccion, en donde el declarante comprometió á Castro para que no denunciase el trabajo que hacían con Nuñes en el monte y á alguna distancia del camino y como á 6 ó 7 cuadras de la casa de Castro ».

En otra parte agrega: « que es cierto que habló á Moulins para fabricar moneda; pero que no lo llevaron á cabo por haber hecho un ensayo que salió peor que el último ».

3° Que el procurador fiscal, á foja 50, dedujo acusacion contra Pedro Figueroa y Simon Castro por el delito de tentativa próxima de fabricacion de moneda falsa de la especie de la de nickel que tiene curso legal en la nacion; y considerando á Figueroa como principal autor de la tentativa, con las circunstancias agravantes de premeditacion y reincidencia, « pide para él la pena de dos años de trabajos forzados y multa de 250 pesos, que es la mitad del máximo de la pena que prescribe la citada ley nacional, computada de acuerdo con la segunda escala del artículo 12 del Código Penal.

Y considerando á Castro como cómplice en primer grado, comprendido en el artículo 33, inciso 3°, del Código Penal, sin ninguna circunstancia agravante ni atenuante, pide para éste la

pena de un año y medio de prision, que es la mitad de la pena establecida por el artículo 34, inciso 4°, del citado Código Penal ».

4° Que dado traslado al defensor, nombrado de oficio á los procesados, éste expresó : Que, como el Ministerio fiscal, piensa que están plenamente probados los hechos expresados, pero no está de acuerdo con la calificacion que hace de los mismos. Los hechos reducidos á simples ensayos de falsificacion de monedas de nikel de 20 centavos, no constituyen el delito de tentativa próxima de fabricacion de moneda falsa, porque para esta calificacion es indispensable que concurran otras circunstancias que tengan relacion directa con el delito : pues no está probado que se haya tratado de hacer circular esas monedas, ni insistido en repetir los ensayos. Los hechos comprobados son simplemente actos preparatorios. En tal caso, la ley presume que sus autores han desistido voluntariamente del delito. Sostiene, por otra parte, que la ley invocada sólo habla de penas para los que fabriquen, introduzcan ó expendan moneda falsa y no se ocupa de la tentativa, por lo que no procede la pena solicitada por el Ministerio fiscal, y pide que el juzgado declare que no hay delito y se ordene la libertad de los detenidos.

5° Que como el defensor considerase inoficioso el trámite de prueba y el fiscal se adhiriese á la peticion de que se suprima, el juzgado ha llamado autos ; y oido el informe *in voce* en la audiencia respectiva debe fallar.

Y considerando : 1° Que la denuncia se refería á delitos previstos y penados por la ley nacional de 14 de Setiembre de 1863, este juzgado ha declarado su competencia para entender y decidir en el presente proceso en el que ha oído la acusacion y la defensa, despues de terminadas las diligencias de investigacion sumaria.

2° Que consta suficientemente el cuerpo del delito por las declaraciones del sumario y las piezas falsificadas y elementos

de que se han servido los autores que han sido secuestrados y existen en las oficinas de este juzgado y se hallan relacionados en el inventario corriente á foja...

3° Que siendo los dos procesados coautores de tal delito, corresponde analizar la responsabilidad de cada uno con arreglo á la participacion que se les atribuye.

4° En cuanto al procesado Pedro Figueroa, confiesa totalmente los hechos denunciados; es decir, que se ocupaba en Ledesma de fabricar con estaño y plomo monedas semejantes á las de nickel y fichas de las que usa el Establecimiento; y que estando en esto en un lugar apartado del camino se fué á Ledesma, donde fué capturado. La confesion del procesado reviste los caracteres establecidos por la ley, artículo 316 del Codigo de Procedimientos y prueba acabadamente el delito imputado á Figueroa. Pero aun cuando la confesion no existiese, las diligencias de la autoridad de Ledesma, sus informes, las declaraciones tomadas y el reconocimiento expreso de los objetos secuestrados, materia é instrumentos del delito, probarían acabadamente el hecho de la falsificacion y de que su autor principal es Pedro Figueroa.

5° Para calificar la calidad de los hechos juzgados y determinar el grado de responsabilidad del procesado, dada la discusion promovida por la defensa, conviene recordar lo enseñado por Tejedor: « en todo delito pueden señalarse seis grados: dos que tienen lugar en las regiones del alma y son: 1° el pensamiento; 2° la resolucion; y cuatro que se manifiestan al exterior que son: 3° actos preparatorios; 4° los que constituyen el principio de la ejecucion misma pero frustrada, y 6° la consumacion que produce una víctima. Los dos primeros no tienen pena — *nemo cogitationis pœnam patibur*, — los demás forman la tentativa.

En el caso presente, falsificacion de moneda, los actos exteriores han llegado hasta el momento de producir la víctima,

es decir de llevar el fraude hasta engañar á aquellos á quienes iban á destinarse las piezas fabricadas: ha habido acumulacion de elementos, adecuados ó no, esto no importa para la calificacion, como lo establece la ley y lo ha terminado la Suprema Corte en el párrafo 4° de su decision registrada á foja 440 del tomo X de sus fallos; ha habido además la fabricacion de un cuño reproduciendo el establecido por la Nacion para su propia moneda, y en las cajas de éstos se han vaciado con metales de inferior precio piezas representativas de la moneda, que han resultado poco perfectos é inadecuados para su circulacion.

El delito previsto y penado por la ley nacional de 14 de Setiembre de 1863 es el de falsificacion, y ésta está caracterizada por la intencion de sustituir á la moneda legal, otra; traducida dicha intencion en los actos exteriores de modelacion, prescindiendo de los efectos de la circulacion ó multiplicacion de las piezas falsificadas. Se castiga la intencion y el hecho de suplantar la astucia y el interés individual al poder y al interés de la soberanía. En el caso presente la intencion y la voluntad criminal no sólo revisten los caracteres de la presuncion legal, sinó la evidencia de los hechos confesados por los que se ha traducido aquella intencion.

El ministerio fiscal ha acusado por *delito de tentativa* de falsificacion de moneda y la defensa pretende que no hay delito de tentativa, ni hechos que tengan relacion directa con el delito previsto y penado por la ley nacional llegando á insinuar que no hay delito de desistimiento. El desistimiento es inadmisible como defensa, puesto que la voluntad de hacer moneda subsistía á pesar del éxito poco lisongero de los repetidos ensayos. Pero tampoco debe concluirse que los hechos llevados á cabo constituyan el delito mismo del artículo 60 de la ley nacional citada, puesto que para ello se necesitaría que los hechos fuesen de tal naturaleza que pudiesen inducir á gentes medianamente conocedora á la confusion entre la moneda legítima y

aquella con la que se pretende sustituirla. En este concepto los resultados, como se ha dicho, han sido desventajosos para el falsificador y las piezas fabricadas han resultado demasiado defectuosas con relacion á las de veinte centavos de nickel que trataban de imitar.

6° Por el análisis anterior se llega á la conclusion de que Pedro Figueroa, con la intencion de falsificar moneda nacional, ha realizado actos exteriores tendentes á eso y que no ha tenido éxito; no porque haya desistido, sinó porque no ha encontrado los medios suficientes para llegar á su fin; y es, por consiguiente, reo de tentativa del delito de falsificacion de moneda nacional de nickel.

La defensa sostiene que la ley nacional aplicable no prevee la tentativa del delito de falsificacion sinó el delito mismo; pero hay que recordar que dicha ley se limita á determinar los delitos de carácter nacional y su pena, sin entrar en los detalles de la legislacion general, que no ha excluído, antes por el contrario invoca é incorpora en el artículo 93, con arreglo al cual la Suprema Corte de Justicia constantemente ha decidido que la tentativa definida por el artículo 8° del Código Penal, debe ser castigada con arreglo al artículo 12 del mismo.

7° En cuanto á Simon Castro, no consta de autos que hubiese participado en los actos exteriores llevados á cabo, determinándose más bien en la declaracion del procesado Figueroa que sólo tuvo el encargo de cuidar los elementos de la falsificacion, evitando que fuesen descubiertos, habiendo por el contrario informes no contradichos de su conducta regular, y su conocimiento y ocultacion de los hechos sólo por complacencia, no corresponderia calificar su participacion sinó como la establecida por el inciso 4° del artículo 36 del Código Penal, y no por la señalada por el Procurador Fiscal en su acusacion.

8° Siendo la pena correspondiente al delito mismo, para el autor principal, la de dos á cuatro años de trabajos forzados y

multa de 50 á 500 pesos fuertes (2ª parte del artículo 60 citado), correspondería á la tentativa, con arreglo al artículo 12 del Código Penal y teniendo tambien en consideracion lo establecido por el artículo 52 del mismo código, la pena de 2 años, 2 meses y 15 dias.

9º Pero el fiscal, en su acusacion, ha pedido para Figueroa el aumento en la pena, alegando como circunstancias agravantes, premeditacion y reincidencia: es necesario considerar una y otra de estas circunstancias. Es evidente que no ha habido reincidencia, puesto que no consta en el expediente que Figueroa haya antes sido procesado y condenado por delito igual, aun cuando por su propia confesion y las diligencias practicadas por exhorto al juzgado de la seccion de Salta, foja 39, consta que antes había concebido y hecho alguna diligencia para iniciar la falsificacion, buscando la complicidad de Mc [illegible]ns, en General Güemes, esto no puede importar la existencia de un motivo legal para agravar la pena. En cuanto á la premeditacion, en este caso, no puede considerarse como una circunstancia individual distinta de la concepcion del delito, ó de la intencion de llevarlo á cabo, por lo que no puede tampoco considerarse como aplicable á este caso el inciso 4º del artículo 84 del Código Penal.

Por tanto: definitivamente juzgando, en este proceso por falsificacion de moneda de nikel seguido contra Pedro Figueroa y Simon Castro, declaro: al primero, como autor principal de tentativa del delito imputado, le condenó á la pena de 2 años, 2 meses y quince dias de trabajos forzados y multa de 250 pesos con arreglo á las prescripciones legales citadas, y á Simon Castro, como cómplice en el grado considerado, á cuatro meses de trabajos forzados y multa de 40 pesos: á uno y otro se les descontará el tiempo de prision preventiva que han sufrido y abonarán las costas. Hágase saber con el original y si no fuere apelada esta sentencia, elévese á la Suprema Corte á los

efectos y en el término del artículo 691 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Joaquin Carrillo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 23 de 1900.

Suprema Corte:

La expresion de agravios reconoce que se encuentra comprobada la culpabilidad de los procesados Pedro Figueroa y Simon Castro, en su calidad de autor principal el uno y de cómplice de segundo grado el otro, del delito de tentativa de circulacion de falsa moneda de nikel, cuyo curso legal está autorizado en la República por la ley número 3221.

Se pretende la disminucion de la pena impuesta á Figueroa, fundándose en que como el delito de la falsificacion de la referida moneda se encuentra penado por el artículo 52 del Código Penal, es con arreglo á esta disposicion que debe castigarse la tentativa en el caso *sub-judice*.

Pero tal pretension es insostenible, en presencia del artículo 60 de la ley sobre crímenes contra la nacion de 14 de Setiembre de 1863, en cuyo carácter especial rige esta clase de delitos, de acuerdo con la constante jurisprudencia de los fallos de V. E.

La sentencia del señor juez *a quo* ha aplicado esta última ley disminuyendo la pena en razon de la tentativa, en armonía con lo que establece el artículo 93 de la misma y con la graduacion determinada por el artículo 12 del Código Penal.

Resultando improcedente la única defensa alegada en la expresion de agravios y estando ajustada á derecho y á las cons-

tancias de autos la sentencia recurrida de foja 38, pidiendo á V. E. se sirva confirmarla por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 10 de 1900.

Vistos y considerando: Que la sentencia de primera instancia ha calificado el delito á que esta causa se refiere, de tentativa de falsificacion de moneda de nickel, hallándose en esa parte consentida por el Ministerio Fiscal la citada sentencia.

Que está plenamente probado que el procesado Figueroa es autor del mencionado delito.

Que no hay circunstancias agravantes ni atenuantes, correspondiendo, en consecuencia, imponer al procesado la pena con que la ley castiga la tentativa, graduada en su término medio con arreglo al artículo cincuenta y dos del Código Penal.

Que debiendo castigarse la tentativa, en el presente caso, disminuyéndose desde la cuarta parte hasta la mitad de la pena correspondiente al delito consumado (inciso segundo, artículo doce del Código citado), hay que aplicar al procesado el término medio entre las citadas cuarta y mitad, tomando por base, para la reduccion, la pena que el artículo sesenta de la ley de crímenes contra la nacion prescribe para el delito de falsificacion ó fabricacion de monedas de cobre.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja cincuenta y ocho se condena al procesado Pedro Figueroa á veintidos y medio meses de trabajos forzados y á ciento setenta pesos de multa, quedando en estos términos modificada

la citada sentencia, la que se confirma en cuanto manda imputar la prision sufrida y condena en costas al procesado, debiendo hacerse esa imputacion á razon de dos dias de prision por uno de trabajos forzados atenta la doctrina que surge del artículo noventa y dos de la citada ley de crímenes contra la nacion y jurisprudencia, en su mérito, de esta Suprema Corte. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CX

El Banco Provincial de Santa Fé contra don Luis Martinez Furque y la provincia de Santa Fé, por tercería de dominio; sobre recurso de revision.

Sumario. — El recurso de revision previsto por el artículo 241, inciso 3°, de la ley de procedimientos, no procede, si los documentos á que éste se refiere no versan sobre el punto que ha sido objeto de la sentencia.

Caso. — Dictada la sentencia que se registra en el tomo 83, página 298 de los Fallos, la parte de Martinez Furque dedujo

el recurso de revision, autorizado por el artículo 241, inciso 3°, de la ley de procedimientos.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 10 de 1900 (1).

Y vistos: Considerando: *Primero*: Que el recurso de revision creado por el artículo séptimo de la ley de diez y seis de Octubre de mil ochocientos sesenta y dos, como lo observa el tercerista en el caso del inciso tercero del artículo doscientos cuarenta y uno de la ley de procedimientos, no es de nulidad de la sentencia que haya recaido en un juicio del resorte de la jurisprudencia originaria de esta Suprema Corte, sinó el que produce el efecto de admitir á nuevo juicio á la luz de los documentos que el citado inciso tercero determina, de puntos que hayan sido objeto de la misma sentencia.

Segundo: Que en el fallo de foja veinticinco no se ha juzgado hecho alguno que resulte de documentos que se hallen en el caso previsto en las disposiciones citadas en el precedente considerando, habiéndose limitado esta Suprema Corte á declarar que el dominio acreditado por el Banco Provincial de Santa Fé respecto de una finca determinada, no resultaba perdido ó confundido con el que corresponde al Fisco provincial sobre los bienes del Estado provincial.

Tercero: Que para que las pretensiones del recurrente tuvieran asidero, sería menester que exhibiese una ley de la legislatura de Santa Fé ignorada por él ó extraviada antes del fallo de foja veinticinco, en los términos del inciso tercero del

(1) En la misma fecha se dictó igual resolucion en otro juicio seguido entre las mismas partes.

artículo doscientos cuarenta y uno de la ley de procedimientos por la cual se hubiesen derogado las disposiciones de la misma Legislatura y del Poder Ejecutivo de Santa Fé de que se hace mérito en dicho fallo, lo cual no afirma el referido recurrente que haya acontecido.

Por estas consideraciones, se declara no haber lugar, con costas, al recurso deducido á foja treinta y una. Notifíquese original y, repuestos los sellos, archívese como está mandado.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXI

La sociedad «Jockey Club Santa Fé» contra don Félix Tortottin, por cobro de pesos; sobre defecto legal en la demanda.

Sumario. — Resultando llenados los requisitos del artículo 57 de la ley de procedimientos, debe rechazarse la excepcion dilatoria de defecto legal en la demanda.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Rosario, Julio 18 de 1896.

Vistos los autos para resolver la excepcion dilatoria de defecto legal en el modo de proponer la demanda.

Y considerando: 1° Que en el escrito de demanda de fojas 13 á 15 se ha observado la prescripcion del artículo 57 de la ley de enjuiciamiento, porque se ha determinado el nombre del demandante y demando; la cosa demandada, que es *la devolucion de la parte proporcional del precio* de 18.200 pesos que satisfizo al contado por el inmueble referido, en que se ha disminuido aquél por la diferencia de medida que resulte *entre el área real del mismo* y la que se consigna en la escritura de venta que se acompaña »; los hechos en que se funda son: haber visto, una vez que el actor tomó posesion del inmueble referido, que el área real del terreno es inferior á la expresada en la escritura, lo que se comprueba dice, por una simple operacion aritmética, multiplicando la superficie lineal del frente por la del fondo, da una superficie mayor que el área real del mismo terreno, lo que se probará en la estacion oportuna »; el derecho expuesto sucintamente, fundado en el artículo 1346 del Código Civil; y la peticion, en términos claros y positivos, consiste en solicitar « condene en definitiva á que abone la cantidad en que se estime ha quedado disminuido el precio del referido inmueble por [illegible]cto de la diferencia de su superficie ».

Por estas consideraciones, de acuerdo con los fallos de la Suprema Corte contenidos en la série 2ª, tomo 12, página 182; tomo 14, página 404; tomo 19, página 320 y tomo 20, páginas 127 y 464, no ha lugar á la excepcion, con costas. Repóngase.

Daniel Goytia.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 12 de 1900.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja sesenta y dos. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXII

Doña Luisa L. de Lopez contra el Ferrocarril del Oeste de la provincia de Buenos Aires; sobre daños y perjuicios

Sumario. — El daño sufrido por hecho imputable á su propia falta no da derecho para exigir reparacion.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 19 de 1899.

Autos y vistos: Los seguidos por doña Luisa Lopez de Lopez contra el Ferrocarril del Oeste, por cobro de la suma de 31.000 nacionales, de su estudio resulta:

1° Que la actora en su demanda expone: que con fecha 10 de Enero de 1895, un tren de carga arrastrado por la máquina número 120 y que corría con inusitada velocidad, llevó por delante y arrastró á su esposo llamado Mariano Lopez dándole la muerte, ocurriendo el hecho en la cale 31 C, hoy Zavaleta, *en un paso á nivel*, donde no existían barreras, guardavías, ni vigilancia alguna, no obstante ser una calle donde la vía de la mencionada empresa, la seguía en toda su extension, y ser, por su situacion, el único paso obligado de esos poblados alrededores, siendo en consecuencia la empresa doblemente responsable de cualquier accidente que ocurriere, en vista de su omision culpable (art. 2°, inc. 8°; art. 20 y 26, inc. 3°, de la ley nacional de ferrocarriles).

Que el accidente de la referencia ocurrió de una á dos de la mañana del mencionado día, en circunstancias que su esposo se retiraba acompañado de varios vecinos, á sus respectivos domicilios y con los cuales había pasado esa calurosa noche en casa de uno de sus amigos, los que están contestes en aseverar que dicho tren no dió señal alguna indicando su aproximacion al paso citado.

Que fuera de la afliccion moral que le produjo la muerte de su esposo, se vió privada por tal hecho de los recursos que aquel le allegaba para su sostenimiento, siendo de observarse que lo que conseguía diariamente con su trabajo, era de cinco á seis pesos diarios, pues era buen oficial talabartero y cigarrero, un

hombre laborioso, que cuando se veía privado de trabajar en estos oficios, no desdeñaba ninguno, por más humilde que fuese con tal de ganar para la vida.

Que el derecho que le asiste está especificado en el artículo 1109 del Código Civil, así como en el 1122 del mismo Código.

Por todo lo que solicita la condenacion de la empresa demandada con más las costas del litigio.

2º Que la Empresa, contestando la demanda, expuso: Que es cierto que con fecha 10 de Enero de 1895 apareció destrozado por el tren, el cuerpo de don Mariano Lopez, el día indicado por la demandada, pero que hasta ahora se ha sabido de un modo cierto si Lopez fué efectivamente muerto por la locomotora ó si ya era cadáver cuando ésta lo destrozó.

Que no es cierto que el accidente ocurriera en un paso á nivel sinó como á cuatrocientos metros del más próximo, en un paraje cercado con alambrado, y al que Lopez se había introducido violando la disposicion del artículo 55 de la ley número 2875 de 24 de Noviembre de 1891, que prohibe literalmente el tránsito en la parte de la vía que está cercada con alambre.

De modo que, aún en el supuesto de que Lopez hubiera sido muerto por el tren, lo habría sido por excesiva culpa suya y no de la empresa.

Que además Lopez era un individuo de malos antecedentes y ébrio consuetudinario, que vivía en una especie de cueva, en el local de la quema de basuras.

Que el día de su muerte estuvo ébrio y poco antes había estado preso cuatro dias por ebriedad.

No vivía con su esposa desde hace más de 14 años y no le daba suma alguna para su subsistencia. Que cuando ocurrió el accidente intervinieron tanto la autoridad policial como la direccion de ferrocarriles, dictando ésta, con ese motivo, una resolucion en la que declaró que el accidente en cuestion « no era imputable á la empresa, por haber ocurrido á consecuencia de un caso

fortuito», no siendo por tanto aplicable al caso el artículo **1109** del Código Civil, que se invoca en la demanda, sinó el **1111** del mismo Código.

Que respecto del monto de la indemnizacion que se pide, ya que es un deber decirlo, declara que la rechaza, por ser evidentemente exagerado, tratándose de un pobre ébrio que vivía entre las basuras.

Que sin perjuicio de lo que deja expuesto, opone á la demanda la prescripcion de la accion, con arreglo al artículo **4037** del Código Civil.

Por todo lo que pide que el juzgado rechace la demanda con las costas del juicio.

3° Que la parte actora, contestando lo pertinente á la excepcion perentoria de prescripcion, dijo que no era procedente, por cuanto su parte entabló en tiempo su accion, ante la justicia de la Capital, como puede verse en los autos que han sido traidos *ad effectum videndi* del juzgado del doctor Juan Agustín García.

4° Que la causa fué abierta á prueba y se ha producido por las partes la de que instruye el certificado del actuario de f...

Y considerando: Que dada la exposicion de las partes, las cuestiones que surgen de ella pueden plantearse en la forma siguiente: ¿se ha comprobado el accidente que ha dado origen á la demanda y que ocasionó la muerte de don Mariano Lopez? En caso afirmativo: ¿á quién compete la responsabilidad del mismo? Y en caso afirmativo de esta última cuestion, respecto de las pretensiones del actor, ¿cuál debería ser el monto de la indemnizacion á pagarse?

Que para dar acertada solucion á estas cuestiones, es indispensable hacer el estudio y análisis de la prueba rendida por las partes, con sujecion á las reglas de la sana crítica, como lo mandan las leyes vigentes al respecto.

La demanda afirmó á foja **2** vuelta, que el accidente de que se trata ocurrió *en un paso á nivel*.

Esta afirmacion tiene, sin duda, capital importancia para los efectos de la responsabilidad del hecho de la referencia.

Debe observarse, ante todo, que hay conformidad de partes en cuanto á que el 10 de Enero de 1895 se verificó el accidente mencionado, ocurriendo la muerte de don Mariano Lopez, pero la empresa ha negado categóricamente que él se produjera *en un paso á nivel*, como lo asevera el actor, siendo la verdad, segun la empresa, que ocurrió á 400 metros del más próximo en esa vía.

De la prueba rendida por el mismo actor, se ve que, segun deponen sus testigos á fojas 21, 23 y 26, Leon Paz, José Vallejos y Arsenio Lopez, respectivamente, al ser repreguntados por la parte de la empresa, reconocen que el accidente *no ocurrió en un paso á nivel, sinó á distancia* que varía entre 300, 350 y 400 metros del más próximo.

Se reconoce que existían zanjas, sinó de los dos lados, de uno sólo de la vía, que había alambrado, aunque no del todo bien conservado.

Pero lo que se desprende de esas declaraciones, es claramente que el accidente no se produjo en paso á nivel como lo aseveró la demanda á foja 2 vuelta, agregando que en ese paso no había ni barreras, ni guardavía, ni vigilancia alguna, todo lo que, á ser cierto, hubiera establecido de una manera palmaria la responsabilidad de la empresa. Resultando, pues, de las declaraciones de los mismos testigos de la parte actora, que el accidente no se produjo en un paso á nivel, sinó en una parte de la vía alambrada y zanjada, se desprende que hubo imprudencia palpable de parte de la víctima, al transitar por ese punto, desde que al hacerlo violaba la disposicion del artículo 55 de la ley de ferrocarriles número 2872 del 24 de Noviembre de 1891, que prohibe terminantemente á los particulares penetrar en la parte de la vía que estuviere alambrada. Y siendo esto así, fluye tambien, como consecuencia, que el accidente no

es imputable á la empresa, sinó á la imprudencia de la propia víctima, con sujecion á lo que dispone el artículo 1111 del Código Civil. Esto, aún en la hipótesis de que hubiera habido omision de parte de los empleados de la empresa en tocar el pito al pasar por el punto de la referencia.

Tambien se ha alegado por la empresa la excepcion perentoria de prescripcion de la accion, pero del estudio de las constancias de autos se ve que no estaba prescripta tal accion cuando se entabló la gestion ante la justicia local.

Hay, además, en pro de la irresponsabilidad de la empresa, el resultado del sumario levantado por la justicia de instruccion, que se sobreseyó definitivamente por no encontrar responsabilidad en el maquinista y foguista José Diaz y Luis Basciałla que dirigieron la locomotora del tren que dió márgen al accidente.

Por otra parte, la direccion de ferrocarriles declaró, prévia la sumaria informacion del caso, que *el accidente no era imputable á la empresa, por haber ocurrido á consecuencia de un caso fortuito.*

Pero decíamos antes que aún colocándonos en el caso de que hubiera habido alguna omision por parte de los empleados de la empresa, siempre resultaba ésta irresponsable, porque, en efecto, suponiéndolo así, la imprudencia de la víctima habría excedido á la de los empleados del tren, y siendo así, desde que su proceder era violatorio de la ley de ferrocarriles 2873, artículo 55, siempre resultaría la irresponsabilidad de la empresa.

No creemos necesario entrar á ocuparnos del hecho relativo á las condiciones personales de la víctima, por más que hay informe de la policía sobre sus detenciones por ebriedad que podrían dar asidero razonable á los argumentos que en aquellos funda la empresa.

Por estos fundamentos y los concordantes de los escritos de

contestacion á la demanda de f... y alegato de bien probado de la parte demandada, de f..., definitivamente juzgando, fallo que debo absolver, como en efecto absuelvo, á la empresa del Ferrocarril del Oeste de la demanda contra ella entablada por doña Luisa Lopez de Lopez, por cobro de pesos, sin especial condenacion en las costas, por no encontrar mérito bastante para imponerlas, y debiendo, en su consecuencia, pagarse en el órden causado. Repuestos que sean los sellos, notifíquese, pudiendo hacerlo con el original. Así lo resuelvo en Buenos Aires, Capital de la República Argentina, á 19 de Agosto de 1899.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 12 de 1900.

Vistos y considerando: *Primero:* Que en la demanda se afirma que Mariano Lopez fué atropellado por la locomotora en un paso á nivel donde no existían barreras, guardavías ni vigilancia alguna.

Segundo: Que los testigos presentados por el actor declaran por el contrario que el accidente se produjo á dos ó tres cuadras de distancia del paso á nivel más próximo.

Tercero: Que el testigo Arsenio Lopez, dice: que cuando sucedió el hecho venían caminando dentro de los alambrados, y Gregorio Dominguez, que él y sus compañeros caminaban al costado de la vía, entre ésta y el alambrado.

Cuarto: Que tambien se ha probado que la vía estaba cercada por zanjas y alambrados, y aun cuando éstos se hallasen en mal estado, su existencia indicaba que la vía no se había librado al tránsito público.

Quinto: Que de la prueba producida por el mismo demandante resulta demostrado que Mariano Lopez se hallaba en un sitio que no estaba destinado al tránsito público, violando así la disposicion del artículo cincuenta y cinco de la ley nacional de ferrocarriles, en los momentos en que lo atropelló la locomotora.

Sexto: Que dadas las circunstancias de lugar y hora en que el accidente sucedió, nada hay en autos que revele dolo, culpa ó negligencia de parte de la empresa ó del personal de su dependencia.

Séptimo: Que el daño sufrido por Lopez es, por tanto, imputable á su propia falta y no impone responsabilidad alguna á la empresa demandada, con sujecion á lo dispuesto por el artículo mil ciento once del Código Civil.

Por esto y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Suprema Corte, en casos análogos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja noventa y cuatro. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXIII

Don Angel Ghirlanda y don Domingo Alberti contra la Municipalidad de Córdoba, por daños y perjuicios; sobre costas.

Sumario. — No procede la condenacion en costas, cuando la sentencia se ha pronunciado en parte de un modo adverso y en otra de acuerdo con las conclusiones del demandado.

Caso. — Resulta del fallo de la Suprema Corte:

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Junio 30 de 1899.

Autos y vistos: los seguidos por don Angel Ghirlanda y Domingo Alberti contra la Municipalidad de Córdoba, por daños y perjuicios y demolicion del dique « Lago Belgrano ».

Resulta: 1° Que los actores fundan su accion en que siendo propietario de varias casas próximas á la ribera del rio Primero, entre las calles San Martín y Sucre, de este á oeste, plaza General Paz, y calles Tablada y Progreso, se hallan amenazados por el estancamiento de las aguas en el Lago Belgrano, cuyas aguas filtran por el subsuelo é invaden algibes, resumideros,

pozos de letrinas, zótanos y todas las plantas bajas de sus casas, las que importan un valor mínimo de 220.000 pesos, capital que se halla en peligro inminente de perderse, siendo por lo pronto perjudicados por sus inquilinos que abandonan esas casas.

2° Que corrido traslado al demandado, al mismo tiempo que opone la excepcion de incompetencia, fundada en que se trata de la ejecucion de una obra construida en virtud de una ordenanza municipal, y la cual sólo puede reclamarse administrativamente del poder municipal; manifiesta que son falsos los hechos en que se funda aquella, agregando que aun en caso que fueran ciertos, la Municipalidad no tendría responsabilidad alguna por los mismos, por haberse producido á consecuencia de las crecientes del *rio* Primero.

3° Que abierta á prueba la causa, se produjo por las partes la testimonial y pericial corriente de fojas 36 á 99, habiendo ambas alegado sobre el mérito de la prueba.

Y considerando en cuanto á la competencia: 1° Que este juzjado lo es para conocer en el caso *sub-judice*, porque la Municipalidad demandada es considerada por la ley, para los efectos del fuero, como un ciudadano argentino, vecino de esta provincia y porque los demandantes han comprobado su calidad de extranjeros.

2° Porque fuera de esta condicion prévia, la competencia surge *ratione materiæ*, porque lo que aquí se discute no es la facultad de la Municipalidad de dictar ordenanzas sobre ornato, salubridad, etc., sinó de derecho civil ordinario lesionado por la Municipalidad y garantido por la Constitucion y las leyes nacionales. (Fallos de la Suprema Corte, tomo 29, página 178, y tomo 41, página 113).

Considerando respecto al fondo: 3° Que demandada la Municipalidad por daños y perjuicios producidos por una obra pública, el primer punto á averiguar es si el dique del Lago Belgrano es la causa de las filtraciones de agua en los edificios de

los demandantes, en que se funda esta demanda, y en caso afirmativo, averiguar la naturaleza de estos perjuicios, su causa, deberes del damnificado para evitarlos y por fin su monto.

4° Que de la prueba testimonial y pericial producida por el demandante, resulta comprobado que en sus propiedades ó edificios, que se designan en la inspeccion ocular de foja... y en las declaraciones testimoniales de fojas 53, 52 y 55, se producía filtraciones de agua en los resumideros, zótanos, letrinas, etc., en cantidad de 20 ó 30 centímetros más ó menos sobre el piso de éstos.

Los testigos presentados por los demandantes afirman en general que desde que se levantó el dique, y no antes, observan las referidas filtraciones (testigos: Funes, foja 52; Porta, foja 52; Salas, 53 vuelta; Bustos, 55; Rios, 56 vuelta). Pero algunos de ellos dicen que actualmente, á pesar de estar lleno el lago, no hay filtraciones (S... a, foja 54 y Mantegani foja 50), y este último declara que las filtraciones las observa desde la última inundacion.

Pero los presentados por la Municipalidad afirman que estas filtraciones coinciden con una inundacion que se produjo por haber abierto las compuertas del dique de San Roque, inundacion que llenó de agua las calles adyacentes al rio; que antes de estar hecho el dique notó agua en el subsuelo, tambien porque largaran en gran cantitad de San Roque (Guaicochea, foja 54) y en cuanto á las inundaciones (Bascá, foja 66).

5° Que de la prueba pericial é inspeccion pericial se deduce pues: 1° Que hay filtraciones; 2° que la mayoría de los testigos sólo las han notado despues de estar hecho el dique; 3° que algunos testigos afirman que antes de estar hecho el dique y coincidiendo con inundaciones producidas por crecientes del rio, han notado las filtraciones; 4° que actualmente (entónces) á pesar de estar lleno el lago no había agua en los zótanos, pozos, sumideros, etc.

6° Por acuerdo de ambas partes, el juzgado nombró peritos á los ingenieros civiles Manuel A. Rio, F. Alvarez Sarmiento y Humberto A. Braive, para que, prévia inspeccion de las casas inundadas, etc., informasen sobre los hechos del juicio, y del referido informe resulta evidenciado que las filtraciones que se producen en los edificios de los demandantes no son causadas por el embalse del Lago Belgrano.

A foja 85 vuelta los demandantes formulan á los peritos la siguiente pregunta: 1° si es exacto que á consecuencia del embalse forzado de agua que se hace por el dique sobre el rio Primero y que forma el Lago Belgrano, el agua ha subido de nivel tomando como base su cauce natural; y si por ese embalse se han producido y se producen filtraciones en el subsuelo que inundan los pozos de las letrinas, los algibes y zótanos de las casas próximas al rio y á distancia de 300 metros más ó menos desde el lecho del mismo.

Los peritos contestan: puede sin embargo afirmarse que esa sobreelevacion se ha producido y existe actualmente dado la permeabilidad de los materiales que componen el subsuelo, la falta de muros de contencion impermeable en el embalse y la pendiente considerable del terreno.

Pero esa sobreelevacion de las aguas subterráneas en las circunstancias normales, es decir, cuando no se producen crecientes que aumentan extraordinariamente el caudal normal del rio, no alcanza, ni aún con el embalse máximo del dique, á producir inundaciones de los sótanos, letrinas, etc., de las propiedades de los señores Alberti y Ghirlanda.

Estudiando los peritos la naturaleza del terreno, las presiones y demas datos necesarios, llegan á la conclusion de que á pesar de la sobreelevacion considerable del lecho del rio no se producen filtraciones capaces de causar el efecto indicado en la demanda, por la siguiente consideracion: « Este hecho, dicen, sólo puede conocer por causa una impermeabilidad relativa del

lecho del rio y de las paredes del lago, la cual podría quizás explicarse por un principio de formacion de una nueva capa de tosca, revistiendo el fondo del lago », los peritos explican el proceso de formacion de esta capa y en seguida dicen :

« En cuanto á las infiltraciones más copiosas, cuyos efectos se observan en épocas de crecientes, pensamos que se producen cerca de la desembocadura de la « Cañada » y por donde antiguamente se extendía el lecho del rio, siguen un declive uniforme constantemente paralelo al plano determinado por la superficie del agua en los pozos actuales. Así parece desprenderse de la observacion de las alturas alcanzadas por el agua subterránea en la inundacion de Enero, alturas que concurren á producir la infiltracion de las aguas pluviales estancadas en las calles y las directamente procedentes del rio en la forma y por el camino indicado » (foja 84).

Informando los peritos sobre la causa inmediata de las inundaciones de los edificios de los demandantes dicen :

« Pensamos que debe atribuirse parcialmente la causa de esta humedad, al agua que penetró en los sótanos por efecto de la inundacion del mes de Enero del presente año y su conservacion hasta ahora en la construccion de las mismas en las tres propiedades enumeradas, que no les proporciona la ventilacion necesaria y en las dos últimas á la escasa distancia de los pisos, al nivel actual del agua subterránea $0^{m}27$ en la número 3, y $0^{m}38$ en la número 8 (foja 89 vuelta).

En otra parte informan los peritos que las casas en cuestion están construidas sobre terrenos del antiguo cauce del rio, muy permeable y que sus fundaciones no han sido hechas para defenderlas de las filtraciones del subsuelo (fojas 82, 91 y 92 vuelta).

7° Del estudio conjunto de la prueba pericial y testimonial resulta, pues, comprobado de un modo que aleja toda duda, que las innundaciones de los edificios de los demandantes no han si-

do causadas por el « Lago Belgrano », sinó por las inundaciones del río, producidas á su vez por las lluvias ó las crecientes ocasionadas por el agua de San Roque.

Así se explica que coincida á veces la elevacion del agua con la del embalse, porque comunmente éste coincide con las lluvias ó las crecientes, y así se explica tambien que cuando este embalse no coincide con lluvias ó crecientes copiosas no suba el agua de los edificios.

8° Que no obstante no haberse comprobado que la causa de las filtraciones sean debidas á los hechos indicados, y suponiendo en hipótesis lo contrario, tampoco se ha comprobado que estas filtraciones hayan ocasionado perjuicios en la disminucion de los alquileres ni en la estabilidad de los edificios.

Los demandantes preguntan á los testigos si por causa de las inundaciones han reclamado á los dueños de las casas y ofrecido dejarlas, y éstos contestan que sí, pero no aparece que las hayan dejado (pregunta tercera, interrogatorio de foja 36).

Los peritos informan que en las casas no hay deterioros de ninguna clase, salvo en tres de ellas cuyos sótanos están muy húmedos y podrían repararse con una suma no mayor de 200 pesos (foja 84).

De manera que ni por este lado podría prosperar la accion instaurada.

En su mérito, definitivamente juzgando, fallo : declarándose competente el juzgado para el conocimiento de la presente causa, y no haciendo lugar á la demanda entablada, por no haberse comprobado que los hechos que motivan la misma hayan causado perjuicios ni sean producidos por el « Lago Belgrano »; sin especial condenacion por no haber mérito para ello.

Hágase saber original, transcríbase en el libro de resoluciones, y, en su caso, archívese.

C. Moyano Gacitúa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 12 de 1900.

Vistos y considerando: Que la Municipalidad ha incorporado la excepcion de incompetencia á la contestacion de la demanda.

Que en su virtud, esa excepcion ha sido tramitada conjuntamente con la cuestion de fondo y resuelta con ésta en la sentencia definitiva de foja ciento ochenta.

Que esta sentencia que rechaza la citada excepcion de incompetencia y resuelve sobre la materia del pleito en favor del demandado, se ha pronunciado en parte de un modo adverso, haciéndolo en otra parte de acuerdo con las conclusiones del citado demandado.

Que con tales antecedentes no ha debido contener condenacion en costas.

Por esto, se confirma la expresada sentencia en la parte apelada. Notifíquese original, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXIV

La Municipalidad de la Capital contra don Francisco Cossio y otros, por expropiacion; sobre competencia y costas

Sumario. — 1° No corresponde á la justicia federal, por razon de la materia, la causa de expropiacion promovida por la Municipalidad, en virtud de la ley 4 de Noviembre de 1884.

2° Si la incompetencia ha sido declarada de oficio en la instancia de apelacion, no procede la condenacion en costas al actor.

Caso. — La Municipalidad de la Capital entabló demanda por expropiacion del terreno necesario para la prolongacion de la calle Constitucion entre las de Cevallos y Solis contra don Francisco Cossio y otros ante el juez federal doctor Ferrer, éste dictó sentencia ordenando que la Municipalidad abonara á los senores Cossio y otros la cantidad de 30 pesos moneda nacional por metro cuadrado como precio é indemnizacion de perjuicios, con más los honorarios de peritos y gastos judiciales.

Apelada la sentencia para ante la Suprema Corte, este tribunal dictó la siguiente resolucion.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 8 de 1900.

Vistos y considerando: Que el presente juicio tiene por objeto la expropiacion de un terreno que la Municipalidad de la

Capital reclama para la apertura de la calle Constitucion entre las de Cevallos y Solis.

Que la ley de cuatro de Noviembre de mil ochocientos ochenta y cuatro, en que la expropiacion se funda, se refiere al gobierno y administracion de la Capital y ha sido dictada por el Congreso en su carácter de legislatura local de la Capital de la República.

Que, en consecuencia, el presente asunto está excluido de la competencia de los jueces federales, con arreglo á lo dispuesto en el artículo ciento once, inciso primero, de la ley orgánica de los tribunales de la Capital.

Por estos fundamentos, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Suprema Corte establecida en varios casos y no habiéndose invocado el fuero federal por razon de las personas, se declara que el conocimiento de esta causa no corresponde, por razon de la materia, al fuero federal, y se deja sin efecto, en consecuencia, todo lo obrado en ella. Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

PETICION DE ADICION

Suprema Corte :

Francisco Cossio (hijo) por sí y en representacion de su señor padre don Francisco y de sus hermanos doña Angela Cossio de Scarella, don Antonio, don Juan, don Bartolomé y doña María Cossio, en autos con la Municipalidad de la Capital, sobre reivindicacion de un terreno, á V. E., como mejor proceda, digo :

Que habiendo omitido V. E. pronunciarse acerca del pago de costas, vengo en tiempo y forma á solicitar se subsane esa omision, pues si quedaran las cosas en el estado en que se encuentran, resultaría que por culpa exclusiva de la Municipalidad que inició mal su pleito, tendríamos que pagar cuatro ó cinco mil pesos de honorarios.

Por mi parte, no opuse la excepcion de incompetencia, porque en esta clase especial de asuntos, no existe la oportunidad legal de hacerlo; en fin, sea como fuera, la Municipalidad es quien ha hecho hacer los gastos y parece justo que sea ella quien los pague. Sírvase V. E. resolver en el sentido expuesto. Es justicia.

Francisco Cossio (hijo).

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 15 de 1900.

Vistos en el acuerdo: Y no procediendo la condenacion en costas que se pide en el precedente escrito, porque la incompetencia de la justicia federal ha sido declarada de oficio por este tribunal, no obstante que ambas partes nada habían opuesto al respecto, ni en la oportunidad indicada para la deduccion de las excepciones dilatorias, ni en ninguna otra durante la secuela de la causa; no ha lugar á la adicion solicitada. Repóngase la foja.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXV

El Fisco Nacional contra la Empresa del Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario, por defraudacion á la renta de Aduana; sobre competencia.

Sumario. — Corresponde á la justicia nacional la causa promovida por defraudacion á la renta de Aduana.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Setiembre de 1899.

Señor Juez:

Evacuando el traslado que V. S. se ha dignado conferirme, del escrito oponiendo la excepcion de incompetencia de jurisdiccion, á V. S. pido quiera rechazar, con costas, esa excepcion á mérito de las consideraciones legales que paso á exponer.

La competencia de la jurisdiccion federal en este caso se deduce claramente de las disposiciones de la ley de la materia de 1863. En efecto, esa ley, en su artículo 3°, inciso 3°, dispone que los jueces de seccion conocerán entre otras cosas, de las causas sobre contrabando ó de las que tiendan á la defraudacion de las rentas de la nacion.

Esta disposicion legal citada que abona la jurisdiccion penal está corroborada por la costumbre y por el asentimiento mismo de las empresas. Jamás ninguna empresa ha rehuído el procedimiento penal, ni ha puesto en duda la procedencia de esa jurisdiccion tratándose de la sancion civil de leyes relativas á la defraudacion de rentas fiscales. Por otra parte, la Suprema Corte ha sostenido invariablemente que cuando se trata de la aplicacion de una pena, la causa corresponde al juez de la jurisdiccion penal, y que, tratándose de la aplicacion de multas en materia de impuestos fiscales, deben observarse las reglas del derecho en materia penal (véanse los Fallos, série 2ª, tomo 20, página 131; série 3ª, tomo 4º, página 167; série 4ª, tomo 4º, página 263).

Se agrega en el escrito que contesto, que el ferrocarril, como sociedad anómima, no puede cometer delitos ni puede ser demandado por ellos. Indudablemente el codificador funda esta disposicion, en que careciendo las personas jurídicas de voluntad é intencion criminal, les falta el elemento indispensable *sine qua non* del delito.

Pero el mismo codificador, en la nota que pone al pié de este artículo, se encarga de limitar su extension. Al aceptar el principio en general hace expresamente excepcion de las multas á que fueren condenadas en los procesos, así como sostiene que pueden ser obligadas á devolver aquello con que se hubieran enriquecido en detrimento de otros, excepciones que concuerdan con el caso *sub-judice*, en que la empresa del ferrocarril es condenada á pagar una multa por violacion de una ley que le acuerda un privilegio y que ha obtenido ganancias pingües, vendiendo subrepticiamente mercaderías, en detrimento del mismo gobierno que se lo acordó.

Pero sobre todas estas consideraciones, señor juez, hay que tener en cuenta el principio que domina en la aplicacion de leyes que sancionan penas contra violaciones de aduana, im-

puestos internos, contribucion directa, etc., ese principio es que en esos casos no debe tenerse en cuenta el dolo ni la culpa del que ha cometido el delito, sinó el delito mismo, prescindiendo por completo de la intencion criminal. Se ha defraudado la renta aduanera y la empresa debe pagar una multa establecida por la ley, esa multa debe pagarse ineludiblemente, sin que sea permitido á la empresa excepcionarse en que no ha tenido intencion dolosa ó en la ignorancia de la ley. En estos casos no se tiene en cuenta el hecho de no haber pagado por omision, por error ó por descuido, no se ha pagado, luego debe pagarse inmediatamente la sancion de la ley respectiva.

En cuanto al argumento que se hace de que en este asunto se va contra una resolucion del Ministerio de Hacienda, sostengo que esa resolucion es nula, porque nunca puede una resolucion administrativa echar por tierra leyes y decretos con fuerza de ley, como son la ley de 1872 y los decretos de 25 de junio de 1877 y de 5 de Marzo de 1884. He dicho que estos decretos tienen fuerza de ley, porque han sido dictados en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 54 de la ley de 1872, que al determinar que todos los materiales necesarios para la construccion y explotacion de ferrocarriles serían introducidos libres de derecho, encargaba al Poder Ejecutivo el dictar las medidas necesarias para impedir los abusos de esa prerrogativa. El artículo 5º del decreto de 5 de Marzo de 1884, es el que determina la pena á que se hacen acreedores.

Por otra parte, está establecido por la ley y la jurisprudencia que en la percepcion de la renta aduanera los comerciantes é introductores pueden rectificar ó ampliar sus manifestaciones mientras la Aduana no tenga conocimiento de sus omisiones ó errores, pero que no pueden hacerlo é incurren en pena una vez que la aduana se ha apercibido de aquéllas.

Aplicando este principio al ferrocarril, puede decirse que ha incurrido en pena desde el momento que la Aduana ya conocía

sus omisiones, y el ministerio, con los decretos de que se trata, no ha podido absolutamente destruir el principio establecido, siendo, por otra parte, esto materia de la competencia de V. S. de una manera indiscutible.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 9 de 1900.

Y vistos: Por los fundamentos de la precedente vista del señor procurador fiscal, que el juzgado encuentra ajustados á derecho, se rechaza la excepcion de incompetencia opuesta por la empresa del Ferrocarril Buenos Aires y Rosario, con costas; y contéstese el traslado pendiente dentro del término de ley. Repóngase el papel.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 22 de 1900.

Suprema Corte:

Considero procedente la jurisdiccion federal requerida en el caso de defraudacion de intereses fiscales, con sujecion á los fundamentos invocados en el auto recurrido de foja 114, cuya confirmacion solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 15 de 1900.

Vistos y considerando: Que la presente causa se ha iniciado imputando al Ferrocarril Buenos Aires y Rosario hechos de defraudacion á la renta de Aduana y se ha pedido contra él la pena de multa por un valor igual al de las mercaderías que se dicen indebidamente introducidas al consumo.

Que con tal antecedente, que sirve á determinar la naturaleza del juicio tal como él se ha promovido, la competencia del inferior está expresamente declarada por el inciso tercero, artículo tres de la ley de jurisdiccion y competencia, artículo mil treinta y cuatro de las Ordenanzas de Aduana, é inciso tercero, artículo veintitres del Código de Procedimientos en lo criminal.

Que la responsabilidad que en definitiva corresponde hacer recaer sobre la empresa, es materia que pertenece á la sentencia final y que no puede ser decidida sinó sobre la base de la jurisdiccion del juez que la juzgue.

Por estos fundamentos, concordantes y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general, se confirma, con costas, el auto apelado de foja ciento catorce. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXVI

Doña Ester Peña de Le-Fort y otros, contra el Banco Hipotecario Nacional y don Manuel Antonio Peña; sobre nulidad de hipoteca.

Sumario. — Los bienes reservables á favor de los hijos del primer matrimonio son los heredados de algunos de ellos, y no los heredados de un hijo del segundo matrimonio.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Salta, Noviembre 4 de 1896.

Y vistos: Don Demetrio Le-Fort, en representacion de los herederos de su esposa doña Ester Peña de Le-Fort, demanda al agente del Banco Hipotecario Nacional, don Pedro V. Cortazar y á don Manuel Antonio Peña, sobre nulidad de la hipoteca que éste constituyera al referido Banco, de la finca denominada « San Agustín », fundándose en que ésta pertenecía á doña Genoveva P. de Figueroa, abuela de la esposa, quien la vendió á doña Isabel Figueroa, esposa del señor Peña; en que fallecida doña Isabel, dejando hijos, la propiedad pertenecía á éstos y á Peña; en que fallecidos los hijos la heredó el viudo,

quien pasando, como pasó, á ulteriores nupcias con doña Gertrudis de la Rosa, estaba obligado á reservar la propiedad de la finca que heredó á sus hijos, para los del precedente matrimonio, entre los que se encuentra la esposa del presentante y los herederos de la misma, David, Genoveva, Mercedes, Azucena y Julio A. Peña, en virtud de lo dispuesto por el artículo 237 del Código Civil.

Como nuda propietaria que es su esposa, dice, de la finca mencionada, puede reivindicarla y ejercer todos los actos necesarios para la conservacion del inmueble, segun lo prescripto por los articulos 2916 y 2917 del citado código.

Que el acto constitutivo de la hipoteca es absolutamente nulo, puesto que Peña no era el propietario del fundo (artículos 1033, 1040, 1043 y 1047 del Código Civil, ya que sólo el usufructo tenía).

Concluye solicitando la suspension del remate anunciado de la finca de referencia.

El agente del Banco, señor Cortazar, contesta la demanda pidiendo que sea rechazada con costas y se funda en los derechos siguientes: en que don Manuel A. Peña fué casado tres veces: la primera, con doña Nicolasa Figueroa, la segunda con doña Isabel Figueroa y la tercera con doña Gertrudis la Rosa, su actual consorte; en que del primer matrimonio nacieron diversos hijos entre los que están comprendidos la demandante y los demás, que se nombran en el escrito de demanda; en que del segundo matrimonio sólo nació una hija María Isabel Peña, que murió, en que muerta doña Isabel y su única hija María Isabel, por auto del juez en lo civil doctor Ruiz, de fecha 23 de Mayo de 1883, fué declarado Peña, único y universal heredero de su segunda esposa é hija María Isabel, y en tal carácter adquirió la propiedad de la finca « San Agustín », la que durante su matrimonio con doña Isabel, fué comprada por esta señora con consentimiento de su esposo, á su madre doña Genoveva Paz de Fi-

gueroa; en que segun lo dispuesto por el artículo 237 del Código Civil, don Manuel A. Peña, tiene respecto de la demandante y de sus hermanos maternos, la obligacion de reservar la propiedad de los bienes que de alguno de ellos haya heredado, como lo tendría de la que ha heredado de su hija María Isabel, si su segunda esposa hubiera tenido algun otro hijo que le sobreviviera; en que no habiendo sucedido esto último, el señor Peña ha adquirido la propiedad plena y absoluta en la finca « San Agustín » por herencia de su segunda esposa y de su hija María Isabel, sin que nadie pueda pretender nuda propiedad ni otro derecho.

Termina diciendo, que de la exposicion incierta de los hechos, que hace el demandante, parece deducirse que « San Agustin » hubiese sido heredado por Peña á algun hermano de padre y madre de doña Ester Peña, lo que es totalmente falso, puesto que la adquirió por herencia de su segunda esposa doña Isabel Figueroa y de María Isabel Peña, única hija habida en este matrimonio.

Peña contesta la demanda diciendo: que cuando constituyó la hipoteca en favor del Banco, lo hizo con la más completa buena fé y conviccion de que la finca era de su propiedad; pero que en vista de la demanda se viene á demostrar la contrario, cosa que él no podía saber ni conocer por no ser versado en el conocimiento de las leyes. Que son ciertos los hechos expuestos en la demanda por lo que pide que se resuelva lo que fuere justo.

Abierta á prueba esta causa, se presentan á tomar parte en este juicio don David Peña y doña Genoveva P. de Vierci, representada por don Linardo Huertas.

Considerando: 1° Que la cuestion á resolver es si don Manuel A. Peña estaba ó no obligado á reservar á doña Ester Peña de Le-Fort y á sus hermanos la propiedad de la finca « San Agustin », pues en el primer caso, evidentemente la hipoteca sería nula y en el segundo válida.

2° Que de las declaraciones uniformes y constestes de los testigos don Antonino Diaz, don Flavio García, don Félix Usandivaras, don Eliseo F. Outes, constan los hechos siguientes: que Peña fué casado en primeras nupcias con doña Nicolasa Figueroa, en segundas con doña Isabel Figueroa, consta tambien por la partida de foja 43 que fué casado en terceras nupcias con doña Gertrudis de la Rosa.

Que del primer matrimonio tuvo por hijos á Ester, David, Genoveva, Mercedes, Azucena y Julio Peña, y del segundo á María Isabel Peña.

3° Que del testimonio de foja 16 resulta que la finca de « San Agustin » fué comprada por la segunda esposa de Peña á su madre doña Genoveva Paz, y que á la muerte de la citada segunda esposa y de María Isabel Peña, don Manel A. Peña fué declarado único y universal heredero de las dos, no habiendo por lo tanto pertenecido nunca « San Agustín » á la demandante, ni á sus hermanos del primer matrimonio.

4° Que la obligacion de la reserva prescripta por el artículo 237 del Código Civil, segun el texto y espíritu del mismo, tiene lugar solamente respecto de los bienes que el cónyuge sobreviviente heredase de alguno de los hijos del precedente matrimonio, y que en el caso *sub-judice* consta más bien que « San Agustin » fué heredado por Peña á su segunda esposa y á su hija María Isabel, puesto que no se ha producido prueba de la que resulte que haya sido heredada de alguno de los hijos del primer matrimonio.

Segun esto no procede la reserva invocada por doña Ester Peña de Le-Fort, pues si los padres que pasan á segundas ó ulteriores nupcias tuvieran obligacion de reservar á los hijos de los precedentes matrimonios los bienes adquiridos por herencia de alguno de los hijos del segundo ó ulteriores matrimonios, se alteraría el órden de las sucesiones entre ascendientes y colaterales establecido por el Código Civil.

Por estas consideraciones, fallo declarando que don Manuel Antonio Peña no estaba obligado á reservar para su hija Ester ni Genoveva Peña la propiedad de la finca de referencia, no haciendo lugar en consecuencia á la nulidad de la hipoteca constituida sobre la misma á favor del Banco Hipotecario Nacional, con costas. Repónganse los sellos, y notifíquese original.

Felipe R. Arias.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 15 de 1900.

Vistos y considerando respecto al recurso de nulidad : Que las notificaciones hechas al demandante don Demetrio Le-Fort, hasta el momento de dictarse la sentencia definitiva de primera instancia se han ajustado á la disposicion del artículo sesenta y tres de la ley de procedimientos.

Que la personería de don Pedro B. Cortazar, obrando como agente y representante del Banco Hipotecario Nacional en la provincia de Salta, no ha sido contestada en la mencionada instancia.

Que, por otra parte, la legitimidad de esa personería ha quedado reconocida por el Banco en esta instancia, quien no sólo así lo ha expresado, sinó que ha continuado el procedimiento, habiéndolo á éste por debidamente formalizado.

Que no se ha alegado razon alguna atendible en apoyo de la nulidad invocada.

Por esto, no se hace lugar al mencionado recurso.

Y considerando en cuanto al de apelacion: Que el recurrente reconoce que don Manuel Antonio Peña hubo el bien gravado á favor del Banco Hipotecario Nacional, por herencia de su se-

gunda esposa doña Isabel Figueroa y de la única hija de ese matrimonio.

Que con tal antecedente, no puede sostenerse que el enunciado bien sea un bien reservable en favor de la parte recurrente, puesto que está fuera de cuestion el hecho de que esta parte no procede del citado matrimonio, sinó de otro que le precedió, celebrado entre el indicado Peña y doña Nicolasa Figueroa.

Por esto y sus fundamentos, se confirma con costas la sentencia apelada de foja noventa y una. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXVII

Don Emilio Castellanos contra Pizzorno, Canesa y Compañía; sobre honorarios

Sumario. — Debe confirmarse la sentencia que fija el importe de la remuneracion debida al mandatario, si se reputa equitativa la cantidad fijada.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1899.

Y vistos: Para resolver el juicio iniciado por don Emilio Castellanos contra los señores Pizzorno, Canessa y Cª, por cobro de honorarios, del que resulta:

1° Que con fecha 4 de Mayo del corriente año el señor Castellanos entabla su demanda contra los señores Pizzorno, Canessa y Cª por honorarios provenientes de la ejecucion de un mandato conferido por los demandados y otros señores para gestionar ante el gobierno de la provincia de Buenos Aires la exoneracion del impuesto de guía para trasladar la hacienda lanar que se compra en Barracas al Sud con destino al consumo de la capital federal y para procurar la devolucion de las sumas que por tal motivo hubieren abonado, segun consta en la carta poder que acompaña, en mérito de la cual se había trasladado á la ciudad de La Plata, haciendo ante las autoridades de esa provincia las gestiones necesarias á la ejecucion del mandato estimando la retribucion de sus servicios en la suma de 4000 pesos nacionales de curso legal.

2° Que corrido traslado de la demanda, don Arturo Pizzorno como apoderado de don Carlos Pizzorno, manifiesta en nombre de éste que asume la representacion de la disuelta sociedad Pizzorno, Canessa y Cª, cuyo activo y pasivo le corresponde, y contestando la demanda manifiesta que considera excesiva la remuneracion pretendida por el señor Castellanos, dada la poca importancia de sus gestiones y el resultado incompleto de las mismas, y sosteniendo que su estimacion debe ser hecha por árbitros.

3° Que abierta la causa, á prueba se ha producido por el de-

mandante la que corre de fojas 25 á 65 y por el demandado la que corre de fojas 66 á 87 inclusive y haciéndose sobre ella los alegatos respectivos con lo que quedó concluida la causa para definitiva.

Y considerando: 1° Que segun consta de la carta poder que corre á foja 1ª los señores Pizzorno, Canessa y Cª en union con los señores José L. Gages, Elias Hernandez y Santiago Copello confirieron mandato al señor Castellanos para las gestiones que en dicha carta se expresan.

2° Que el demandante, desempeñando su cometido, obtuvo únicamente la suspension del impuesto de guía y no la devolucion de lo ya pagado.

3° Que de la prueba producida por ambas partes resulta comprobado que el señor Castellanos hizo la gestion encomendada por sus mandantes juntamente con las de algunos establecimientos frigoríficos que representaba para las mismas gestiones.

4° Que de la prueba producida por el señor Castellanos no resultan justificados los sucesivos esfuerzos que invoca como hechos en diversas conferencias y escritos presentados ante las autoridades de la provincia, pues segun resulta de los informes de S. E. el señor gobernador y S. S. el señor Ministro de Hacienda, las que con ellos tuvo se limitaron á pedir el pronto despacho de la resolucion administrativa gestionada, la que fué dictada de conformidad á lo aconsejado.

5° Que es indiscutible el derecho del demandante á exigir la retribucion de su servicio, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 1952 del Código Civil, cuya estimacion hace al deducir su demanda.

6° Que el demandado no ha deducido en forma artículo de prévio y especial pronunciamiento sobre la procedencia del juicio arbitral invocado simplemente en su escrito de contestacion.

7° Que en tal virtud, el juzgado puede y debe pronunciarse sobre la pretension de la demanda, valiéndose ó no de informes periciales, segun lo estime conveniente, cuando dichos informes no hubiesen sido especialmente solicitados por las partes, como sucede en el caso *sub-judice*.

8° Que constituido el mandato por dos ó más personas para un negocio comun, quedan ellas solidariamente obligadas para con el mandatario para todas las consecuencias del mismo, segun lo establece el artículo 1945 del Código Civil; cuya obligacion puede hacer efectiva el mandatario de cualquiera de los mandantes, sin perjuicio del derecho de repeticion.

9° Que atendiendo la naturaleza é importancia de las gestiones hechas por el mandatario, de carácter meramente administrativo, sin importancia ni valor jurídico profesional, y siendo por otra parte accesorias y meramente incidentales de la mayor trascendencia hechas en beneficio de los establecimientos frigoríficos por los intereses en ellas comprometidos, se estiman sus honorarios en la suma de 800 pesos moneda nacional.

Por estas consideraciones, definitivamente juzgando, fallo: declarando que don Carlos Pizzorno, como sucesor de los señores Pizzorno, Canessa y Cª debe abonar á don Emilio Castellanos la expresada suma de 800 pesos moneda nacional de curso legal por la remuneracion de sus servicios, sin especial condenacion en costas. Hágase saber original y repóngase.

G. Ferrer.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 15 de 1900.

Vistos: Teniendo en consideracion los trabajos realizados por don Emilio Castellanos en el ejercicio del mandato al que se

refiere la carta de foja primera y la importancia de la gestion que se le confirió en lo relativo al derecho con que se les hacía pagar el impuesto de que habla la primera parte de la carta-poder, ya que está reconocido que el mandatario no desempeña el mandato en lo tocante á la devolucion de sumas ya pagadas que hace el objeto de la segunda parte de dicho mandato y reputando equitativa la cantidad de ochocientos pesos que la sentencia apelada fija como la remuneracion debida al mandatario, se confirma dicha sentencia corriente á foja ciento nueve en la parte apelada, con costas. Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXVIII

El doctor don Tomas A. Lebreton y don Remigio Lupo en los autos de W. Paats, Roche y Compañía, contra Testoni y Chiesa, por falsificacion de marca de fábrica; sobre honorarios.

Sumario. — 1° Concluído un incidente con condenacion en costas, el inferior tiene jurisdiccion para regular los honorarios devengados en él en primera y segunda instancia.

2° La ratificacion de la parte hace desaparecer la cuestion

de falta de personería opuesta al abogado y procurador en la demanda de regulacion.

3° En las causas sobre falsificacion de marcas de fábrica, el ministerio fiscal no es parte en el incidente de regulacion de costas.

Caso. — Resulta del fallo de la Suprema Corte y del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 20 de 1900.

Y vistos: para resolver las distintas articulaciones promovidas en el escrito de foja 3 con motivo de la regulacion de los honorarios del doctor don Tomás A. Lebreton y procurador Remigio Lupo.

Y considerando: 1° Que la sustanciacion del traslado impresa á la peticion contenida en el escrito recordado es extemporánea y opuesta al espíritu de la ley, la que requiere en materia de regulaciones, se proceda brevemente y sin forma de juicio; por ello y no obstante no causar dicha providencia perjuicio irreparable, se revoca por contrario imperio el auto de foja 8 vuelta, y á su mérito ordeno el desglose y entrega á los interesados del escrito de foja 12.

2° Que la oposicion á la regulacion pedida por los señores doctor Lebreton y procurador Lupo, fundada en que dichos señores no tienen derecho ni accion para proceder por sí es infundada y extemporánea desde que al hacerlo ellos no ejercitan accion alguna contra los recurrentes, limitándose á ejercitar una facultad ó derecho propio que les acuerda la ley :

la de pedir la fijacion definitiva de sus honorarios devengados.

3° Que la peticion involucrada en el escrito de foja 3 para que se dé al señor Procurador fiscal la correspondiente intervencion en dicha regulacion es igualmente infundada, por cuanto la intervencion de dicho funcionario en el juicio no fué en calidad de parte sinó que lo hizo por el ministerio de la ley, por razon de la incompetencia de jurisdiccion sostenida y á mérito de lo resuelto por el auto firme de foja 307.

4° Que no obstante la importancia de la cuestion jurisdiccional debatida en los autos principales así como el indiscutible mérito y extension de los trabajos profesionales del doctor Lebreton y procurador Lupo, tratándose de un mero incidente sobre competencia, en los que han sido devengados dichos honorarios, la estimacion hecha por dichos señores de esos trabajos, á juicio y criterio del tribunal, es exagerada.

Por estas consideraciones, fallo: 1° Revocando por contrario imperio el auto de foja 8 vuelta y por tanto ordeno el desglose y entrega á los interesados del escrito de foja 12.

2° Declarando infundada la oposicion hecha á los honorarios pedidos por el doctor Lebreton y procurador Lupo, así como el pedido de intervencion que se pretende dar en dicha regulacion al Ministério Fiscal.

3° Fijando definitivamente el honorario del doctor Tomás A. Lebreton en 8000 pesos moneda nacional curso legal y en 2000 pesos de la misma moneda los del procurador Remigio Lupo por sus trabajos profesionales en ambas instancias, comprendiendo los de la Suprema Corte, á mérito de la doctrina sentada para casos análogos por dicho tribunal, y

4° Finalmente, ordeno se texten por Secretaría las palabras subrayadas que contiene el escrito de foja 3, apercibiéndose por ello á sus autores para que en lo sucesivo guarden estilo y se abstengan de hacer en sus escritos manifestaciones que afec-

tan la seriedad y respetos debidos al tribunal. Notifíquese original y repónganse los sellos.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 15 de 1900.

Vistos y considerando: Que con arreglo á la ley número tres mil noventa y cuatro y á la jurisprudencia establecida en su mérito por esta Suprema Corte, el inferior tiene jurisdiccion para regular los honorarios á que se refiere este incidente aun cuando en ellos estén comprendidos los correspondientes á trabajos practicados en segunda instancia.

Que la ratificacion formulada por William Paats Roche y Compañía en el escrito de foja doce, que puede ser tomado en consideracion, no obstante lo dispuesto á este respecto en el auto de foja quince, hace desaparecer la cuestion relativa á la personería que hayan tenido el doctor Lebreton y procurador Lupo para promover la gestion de foja una.

Que el representante del Ministerio Fiscal no puede ni debe tener intervencion en este incidente, porque además de no haber sido condenado en costas, la participacion en la causa no ha sido en su carácter de parte sinó en cumplimiento de las disposiciones de las leyes respectivas invocadas en el auto de foja trescientas siete de los autos principales.

Por estos fundamentos se confirma el auto de foja quince en cuanto no hace lugar á la oposicion deducida en el escrito de foja tres. Y teniendo en consideracion la naturaleza de la causa y los trabajos practicados por el doctor Lebreton y apoderado Lupo, se fijan los honorarios del primero en cinco mil

pesos moneda nacional y los derechos procuratorios del segundo en *un mil* pesos de la misma moneda. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXIX

El Fisco nacional contra don Juan R. Berhocoyrigoin, sobre expropiacion

Sumario. — Pagándose por la expropiacion un precio justo en las condiciones establecidas por el artículo 2511 del Código Civil, no hay razon para ordenar un pago de mayor suma.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 20 de 1899.

Y vistos: Estos autos seguidos por el señor Procurador fiscal con don Juan R. Berhocoyrigoin, sobre expropiacion de un terreno con destino á ensanche del Riachuelo.

Que los antecedentes de este juicio resultan del testimonio expedido por el actuario, corriente á foja 52, del cual aparece que, prévios los trámites legales, las partes hicieron la designacion de peritos para la apreciacion de la zona de terreno expropiado é indemnizaciones correspondientes.

Que dichos peritos, señores Julian Maldonado y Abraham R. Gonzalez, presentaron, de comun acuerdo, el informe que corre á foja 74, en el que se establece: 1° que el área á expropiarse se halla ubicada en el paraje conocido por «Vuelta de Rocha» y se compone de 2237 metros con 844 milímetros cuadrados; 2° que los antecedentes que han servido de base, en el presente caso, para dar cumplimiento á su cometido, son las diversas expropiaciones realizadas en el mismo paraje con motivo del decreto del superior gobierno nacional, fecha 27 de Abril de 1891, á los cuales ajustan su criterio para estimar el terreno expropiado al señor Pedro R. Berhocoyrigoin, á razon de 19 pesos con 50 centavos moneda nacional el metro; y 3° que la indemnizacion por daños y perjuicios la fijan en un 20 por ciento.

Considerando igualmente que dichos peritos han expedido su dictámen de comun acuerdo y que, en tal caso, desde que no existe mérito para modificar su apreciacion, y ésta es equitativa, el juzgado debe aceptarlo, de acuerdo con los precedentes que se registran en los fallos de la Suprema Corte de justicia.

Por estos fundamentos, fallo: Que el gobierno nacional debe pagar y pague á don Juan Berhocoyrigoin la suma de 52.365 pesos con 54 centavos moneda nacional legal, de acuerdo con el dictámen de los peritos, por el terreno expropiado, á razon de 19 pesos con 50 centavos moneda nacional el metro, y 20 por ciento de la indemnizacion por daños y perjuicios, siendo las costas á cargo del fisco, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18 de la ley de 13 de Setiembre de 1866.

Agustin Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 17 de 1899.

Suprema Corte:

El informe pericial de foja 42 ha fijado, de comun acuerdo, el valor del terreno correspondiente al expropiado don Juan Berhocoyrigoin y el de la indemnizacion autorizada por la ley respecto de los perjuicios causados por la division del terreno y menoscabo de arrendamientos.

Nada tengo que observar respecto del precio asignado á la parte expropiada, ya que se relaciona con antecedentes establecidos judicialmente en muchos casos análogos. Pero en cuanto á la indemnizacion de perjuicios fijada en 20 por ciento, me parece infundada desde que son hechos constantes, segun el plano de foja 41, que la expropiacion no desvaloriza, sinó al contrario, mejora la grande extension de tierra que aún queda al expropiado, y las poblaciones subsistentes allí, sin que se haya causado á su respecto perjuicio alguno por razon de demoliciones ó desalojo.

En mérito de lo expuesto, pienso que la indemnizacion de perjuicios que no se han justificado, ni resultan de las constancias de autos, es improcedente en el caso, por lo que pido á V. E. se sirva revocar á su respecto, la sentencia recurrida por el señor procurador fiscal, corriente á foja 55.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 17 de 1900.

Vistos y considerando: Que tanto el perito del expropiante como el del expropiado han estado de acuerdo en asignar el precio de diez y nueve pesos con cincuenta centavos á cada metro cuadrado del terreno á que esta expropiacion se refiere.

Que esa estimacion, conforme con los precedentes establecidos en casos análogos, está aceptada tambien por el señor Procurador general, quien, en consecuencia, no sostiene á ese respecto la apelacion deducida por el ministerio fiscal en primera instancia.

Que con arreglo al artículo diez y seis de la ley de expropiacion, no debe tomarse en consideracion las ventajas ó ganancias hipotéticas á los fines de la indemnizacion debida al expropiado.

Que en tal virtud, el expropiado, en el presente caso, no tiene derecho á indemnizacion alguna por el precio de arrendamiento que hubiese podido obtener, conservando la propiedad de la cosa, no solo porque esa esperanza entra en las ventajas ó ganancias hipotéticas, sinó porque recibiendo el fruto del precio que se le paga por la cosa, no existiría causa para que recibiera tambien los frutos de la cosa misma.

Que igual razon debe aplicarse al motivo que los peritos hacen valer como fundamento de una razon de indemnizacion derivado del hecho de que el expropiado no podrá hacer servir en el futuro el terreno que se le expropia en la clase de negocio á que servía antes de la expropiacion, ya que ni siquiera se dice en qué consistiera ese negocio.

Que pagándose un precio justo al propietario por la priva-

cion de su propiedad, en las condiciones establecidas por el artículo dos mil quinientos once del Código Civil, no hay razon para ordenar un pago de mayor suma, como lo tiene establecido la jurisprudencia de esta Suprema Corte en varios fallos relativos á la expropiacion de terrenos para el ensanche del Riachuelo, que no han admitido el derecho á cobrar perjuicios, sinó cuando los perjuicios existen en realidad.

Por esto y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general, se confirma la sentencia apelada de foja cincuenta y en cuanto manda pagar el precio del terreno expropiado á razon de diez y nueve pesos con cincuenta centavos moneda nacional el metro cuadrado é impone las costas al expropiante de acuerdo con lo dispuesto en el artículo dieciocho de la ley de la materia, y se la revoca en cuanto condena tambien al expropiante á abonar por vía de indemnizacion de daños y perjuicios el veinte por ciento sobre el importe total del capítulo de indemnizacion que se admite. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXX

Don Heraclio Roman en juicio de mensura, por oposicion á esta, y citacion de eviccion de la provincia de Córdoba; sobre competencia.

Sumario. — La presentacion de la provincia citada de eviccion al contestarse la demanda, pidiendo se le dé participacion en la causa para hacer valer sus derechos, importa hacerse parte en el juicio, y da lugar á la jurisdiccion originaria de la Suprema Corte.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Señor Juez Federal:

El fiscal de gobierno y tierras públicas en el juicio de mensura de unos terrenos de propiedad del señor Heraclio Roman, ante V. S. respetuosamente expone: Que habiendo sido citado de eviccion el fisco provincial en esta causa por el señor Roman, venia en pedir se sirviera acordarme la participacion correspondiente para hacer valer los derechos que á la provincia corresponde.

Espero se servirá proveer de conformidad á lo solicitado por corresponder en derecho.

Es justicia.

E. Figueroa.

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Octubre 19 de 1899.

Habiéndose mostrado parte la provincia en este juicio por intermedio de su representante legal, el señor fiscal de gobierno y tierras públicas, dásele la participacion que solicita y estando el presente caso regido por la disposicion del inciso 1° del artículo 1° de la ley federal sobre jurisdiccion y competencia del año 63, declaráse incompetente este juzgado para seguir entendiendo en esta causa y elévese á la Suprema Corte de Justicia Federal, á quien le corresponde entender originariamente en la misma. Hágase saber.

C. Moyano Gacitúa.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 5 de 1900.

Suprema Corte:

De autos resulta que se trata de un juicio en que el apelante es opositor y don Heraclio Roman, representado por Gabriel Tissera, el demandado.

La provincia de Córdoba no es hasta ahora parte en este litigio. Ella no demanda ni ha sido demandada: en la condicion del enajenante del terreno en cuestion, sólo ha sido citada segun auto foja 589 á los efectos de la eviccion y saneamiento.

En consecuencia de dicho auto, el señor fiscal de la provincia solicita á foja 590 se le dé la participacion correspondiente, para hacer valer los derechos que á la provincia le corresponden.

La intervencion solicitada no modifica todavía la competencia del señor juez *a quo*, para continuar el conocimiento. La justicia nacional es de excepcion y á los efectos del fuero, sólo debe considerar á las partes litigantes, es decir á los que intervienen en autos con acciones definidas é interés directo, como demandante y demandado.

Es posible que el señor fiscal de la provincia de Córdoba sostenga los derechos á la ubicacion establecida, ó que el gobierno de la provincia acredite un representante para deducir ó defender los derechos de la provincia, y aunque se desinteresara, despues del exámen de la mensura, de toda intervencion.

En ese caso, no existiria motivo que determinase el ejercicio de la jurisdiccion originaria de V. E. ó resultaría recien oportuna la declaracion judicial al respecto.

La jurisdiccion originaria de V. E. sólo procede segun la ley de 1863 en las causas que versan entre dos ó más provincias ó en las civiles que versen entre una provincia y algun vecino ó vecinos de otra; y los fallos de V. E. del tomo 28, páginas 79, y 93 y otros tienen resuelto « que por más inmediato que sea el interés que una provincia tenga en una causa, si ella no es parte directa en el juicio, no procede su jurisdiccion originaria.

Que la provincia de Córdoba no es parte, al menos por ahora, en este juicio, lo revela el escrito mismo del señor fiscal, que se limita á pedir intervencion á los efectos que correspondan, sin deducir gestion directa, ni aun demostrar ni expresar, haya sido acreditado para representar la provincia en forma, ante V. E.

Por todo ello pienso: que no corresponde á V. E. el conocimiento, por el solo hecho producido á foja 590 y que deben en consecuencia volver los autos al señor juez de quien proceden, á los efectos que correspondan.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 17 de 1900.

Vistos y considerando: Que la citacion de eviccion se ha solicitado incorporada en la contestacion de la demanda.

Que el escrito de foja quinientos noventa, del fiscal de gobierno y tierras públicas, importa, dados sus términos, hacerse parte en el juicio aceptando la citacion de eviccion que se hizo á la provincia.

Que con tal antecedente el juicio se ventila entre una provincia y extranjeros y ciudadanos vecinos de esta Capital, en cuyo caso procede la jurisdiccion de esta Suprema Corte.

Por estos fundamentos se confirma, con costas, el auto apelado de foja quinientos noventa vuelta; debiendo, en consecuencia, permanecer los autos ante este tribunal. Líbrense los oficios prevenidos por el artículo sesenta y nueve de la ley de procedimientos, con emplazamiento de quince días, y al juez de seccion haciéndole saber esta sentencia. Notifíquese con el original y repóngase el papel, quedando subsistentes los días señalados á foja seiscientos ocho vuelta para recibir notificaciones en la oficina.

BENJAMIN PAZ.— ABEL BAZAN.
— OCTAVIO BUNGE. — JUAN
E. TORRENT — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXI

Don Anibàl Solanas contra don Pedro Hahn; sobre cobro ejecutivo de pesos

Sumario. — No resultando de los antecedentes que haya confesion de deuda líquida y exigible, no procede la accion ejecutiva.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 21 de 1899.

Y vistos: Para resolver las excepciones de inhabilidad de título y novacion opuestas por don Pedro Hahn en el juicio que le sigue don Anibal Solanas, por cobro de pesos, y considerando, en cuanto á la excepcion de inhabilidad de titulo, que la vía ejecutiva procede en cualquiera de los casos taxativamente enunciados en el artículo 249 de la ley nacional de procedimientos, que el caso *sub-judice* se encuentra comprendido en el inciso 6° del referido artículo, por cuanto la parte de Hahn, ha reconocido que efectivamente adeuda la suma denominada de mil cuatrocientos cuarenta y dos pesos moneda nacional (1442 pesos moneda nacional), en el juicio criminal que el actor le

promovió ante el juzgado del doctor Gervasio J. Granel, como consta del testimonio que encabeza este expediente, y tambien en el presente juicio en su escrito de foja 39, y en cuanto á la excepcion de novacion que no ejecutándose el pagaré primitivo, cuyo valor era de 1899 pesos moneda nacional, sinó la diferencia que resulta entre esa suma y el pago hecho por Hahn á los señores Macías, Rodriguez y Cª, se ejecuta una suma de que se ha declarado deudora la parte de Hahn; que por el pago parcial hecho á Macías, Rodriguez y Cª, no se ha realizado una verdadera novacion, ó sea la transformacion de una obligacion en otra, por cuanto siempre quedaba pendiente una parte de la primitiva obligacion; que siendo esto así, y siendo por otra parte indispensable que el deudor haya firmado la renovacion antes del vencimiento de la obligacion primitiva, que la novacion no se presume, sinó que es preciso que la voluntad de las partes se manifieste claramente en la nueva convencion, ó que la existencia de la primera obligacion sea incompatible con la segunda, segun la doctrina jurídica y la jurisprudencia de la Suprema Corte (Fallos, t. 12, pág. 397; t. 20, pág. 119; t. 21, pág. 25; t. 23, p. 116); por estos fundamentos, y otros que se omiten, se rechazan las excepciones opuestas y se manda llevar adelante la ejecucion, hasta hacerse íntegro pago al acreedor del capital, intereses y costas, todo con especial condenacion en costas. Repóngase las fojas.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 17 de 1900.

Vistos y considerando: Que los instrumentos con que se instruye la demanda ejecutiva no sólo no acreditan que el ejecuta-

do haya confesado ser deudor de suma líquida y exigible á favor del ejecutante, sinó que por el contrario prueban que ha afirmado no ser deudor de suma alguna y de haber pendientes arreglos entre el ejecutante y ejecutado para fijar su respectiva situacion.

Que en el escrito de foja treinta y nueve mantiene la misma actitud por el órgano de su apoderado, pues que no sólo reproduce el contenido de la declaracion del ejecutado á que se alude en el precedente considerando, en cuanto él pretende ser acreedor del ejecutante, sinó que dice nuevamente, que aquel sostiene que, cuando fué autorizado para recoger el documento que tenía firmado á favor del ejecutante, de poder de Macías, Rodriguez y Cª, mediante órden dada al efecto por dicho ejecutante, se convino en que más tarde liquidarían sus cuentas.

Que con tales antecedentes, no es posible admitir que hay confesion de deuda líquida y exigible que el ejecutado hiciera en juicio á favor del ejecutante, con tanta más razon cuando el documento primitivo de obligacion existía en poder de aquél.

Que, por tanto, la presente ejecucion no se basa en título hábil, desde que no tiene por fundamento sinó la confesion de deuda líquida y exigible hecha en juicio, que se atribuye al ejecutado y que aparece contradicha por los documentos mismos con que se ha instruido la accion.

Por esto se revoca la sentencia apelada de foja sesenta y cinco, declarándose en consecuencia inhábil el título que sirve de base á la ejecucion. Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. —ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.— JUAN E. TORRENT.—H. MARTINEZ.

CAUSA CXXII

Contra don Pedro Hahn por defraudacion; sobre excepcion dilatoria de falta de accion

Sumario. — Contra la acusacion deducida por el Ministerio fiscal no procede la excepcion dilatoria de falta de accion.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 17 de 1897.

Vistos y considerando : Que por el auto de foja 52 vuelta, se dió por clausurado el sumario, y se pasó en vista al procurador fiscal para la acusacion correspondiente.

Que producida ésta, se le dió traslado de ella al defensor del acusado por la providencia de foja 58, quien la contestó á foja 61, expresando en la última parte de su escrito, que haciendo uso de la facultad que le acuerda el artículo 443, inciso 3°, del Código de Procedimientos en materia penal opone, en forma de prévio y especial pronunciamiento, la excepcion de falta de accion en el acusador.

Que si bien es cierto que el artículo invocado por la defensa,

la faculta para oponer las excepciones que en él se enumeran, tambien lo es que el artículo **444** establece de una manera categórica que dichas excepciones sólo podrán oponerse en estado de sumario; y el artículo **445** dispone que las que no se hubieren deducido como prévias sólo podrán alegarse al contestar la acusacion.

Por estos fundamentos no se hace lugar á la excepcion en la forma deducida, la que se tomará en cuenta en la estacion oportuna del juicio: y corran los autos segun su estado. Repóngase el papel.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 17 de 1898.

Suprema Corte:

El Código de Procedimientos en lo Criminal aparece contrario á la admision de excepciones en forma de artículo de prévio y especial pronunciamiento, despues clausurado el juicio sumario.

Las únicas excepciones que podrán oponerse en forma de artículo de prévio y especial pronunciamiento, son las enumeradas en su artículo **443**, y esas excepciones podrán oponerse, agrega el artículo **444**, en cualquier estado del sumario.

Del contexto de ese artículo se deduce que las excepciones de prévio pronunciamiento sólo pueden oponerse en esa forma durante el sumario, pues el **445** siguiente prescribe « que las que no se hubiesen deducido como prévias, sólo podrán alegarse al contestar la acusacion ».

Otras prescripciones corroboran aquel mandato.

El incidente á que dé lugar la oposicion de excepciones, se sustanciará y fallará en juicio separado sin perjuicio de continuarse las diligencias del sumario, y el auto de sobreseimiento, será la consecuencia de su admision, prescriben los artículos 454 y 456 del Código de Procedimientos Penal.

Es verdad que el último previene, que cuando las excepciones se opusieran despues de concluido el sumario, se suspenderá la sustanciacion de la causa principal.

Pero concluir no es cerrar el sumario y si aun concluído pueden oponerse las excepciones autorizadas durante su formacion, cerrado y entablada la acusacion, como ocurre en el caso, las que no se hubieran deducido antes como prévias, sólo podrán alegarse al contestar la acusacion, segun la prescripcion citada.

Por ello pido á V. E. se sirva confirmar por sus fundamentos, el auto recurrido de foja 71.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 17 de 1900.

Vistos y considerando: Què el ministerio fiscal ha deducido la acusacion de foja cincuenta y cuatro, imputando á Hahn la comision de un delito de que nace accion pública.

Que en tal caso el acusado no ha podido oponer la excepcion dilatoria de falta de accion en el acusador, que autoriza el artículo cuatrocientos cuarenta y tres del Código de Procedimientos en lo Criminal, porque el ministerio fiscal está encargado de ejercitar las acciones públicas procedentes de delitos, segun lo previene el artículo catorce del citado Código.

Por esto, se confirma con costas el auto apelado de foja se-

tenta y una. Notifíquese original, y, repuesto el papel, devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXIII

Don Carlos F. Gomez en la ejecucion de don Ventura Brignardello contra la provincia de Santa Fé; sobre consignacion de precio del inmueble rematado.

Sumario. — La consignacion del precio del inmueble rematado en juicio ejecutivo, es prévia á la escrituracion, y debe cumplirse no obstante las cuestiones á que pueda dar lugar la escrituracion.

Caso. — En la ejecucion seguida por don Ventura Brignardello (hijo) contra la provincia de Santa Fé, se sacaron á remate los bienes embargados, siendo comprador de ellos don Carlos F. Gomez. Aprobado el remate, se intimó al comprador la oblacion del precio, quien solicitó que préviamente se exhibieran los títulos del bien vendido.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 19 de 1900.

No siendo procedente, por cuanto la tierra rematada no es atribuida á la provincia como emanando de un título particular, no ha lugar.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

Posteriormente y á pedido del ejecutante, se intimó nuevamente al comprador la oblacion del precio. Con este motivo la parte del doctor Gomez se presentó pidiendo se declarara no estar obligado á hacer la consignacion del precio, en razon de que segun ha llegado á su conocimiento los campos vendidos fueron cedidos por la nacion á la provincia y lindan con el paralelo 28 de latitud sud, sin que esté la provincia en posesion de ellos, por cuya razon no ha adquirido su dominio, que la intimacion de oblar el precio importaría fallar en definitiva el pleito que tiene promovido sobre rescision de la referida compra, sin estar contestada la demanda.

Corrido traslado al ejecutante y evacuado por éste, se dictó el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 17 de 1900.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que segun lo establece el artículo doscientos noventa y dos de la ley de procedimien-

tos, la consignacion del precio por parte del comprador es prévia á la escrituracion, y por tanto, independiente de las cuestiones á que dicha escrituracion pueda dar lugar, sea por las razones que invoca el recurrente para fundar su demanda de rescision y pretender liberarse de las obligaciones que como comprador le corresponden ó sea por otras.

Que hasta tanto la referida demanda de rescision no sea resuelta por los trámites regulares del juicio y reconocidos como legales los motivos que la fundan, el comprador no puede considerarse eximido de cumplir las obligaciones que legalmente le incumben.

Por esto, no ha lugar á la revocatoria solicitada, con costas, é intímese, en consecuencia, á la parte de Gomez dé cumplimiento al auto de foja ciento ochenta y siete, bajo el apercibimiento del artículo doscientos noventa y uno de la ley de procedimientos. Repóngase la foja.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXIV

El Banco Nacional contra don Rodolfo M. Zapata, por desalojo; sobre recurso de nulidad

Sumario. — No puede concederse el recurso de nulidad si se deniega el de apelacion.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Diciembre 27 de 1899.

Vistos: Los recursos de reposicion, nulidad y apelacion en subsidio deducidos á foja 197, tramitados en forma.

Y considerando: 1° Que el recurso de reposicion sólo se concede de las providencias puramente interlocutorias (artículo 203, ley de Procedimientos), y la recurrida es una sentencia definitiva, por lo cual el recurso es improcedente.

2° Que el recurso de apelacion tambien es improcedente en el presente caso, porque se trata de una sentencia en juicio de desalojo, que la ley declara inapelable (artículo 592 del Código de Procedimientos de la Capital), incorporado al procedimiento federal, con la única excepcion del caso en que el contrato de locacion haya sido tachado de falso, lo cual no ha sucedido en el presente, siendo inaplicables al caso los fallos citados por la recurrente.

3° Que aunque el recurso de nulidad es improcedente cuando lo es el de apelacion, segun se desprende de lo dispuesto en el artículo 234 de la ley de Procedimientos, y lo establecido por la Suprema Corte en el fallo que se registra en el tomo 12, página 134; en el presente, el actor ha manifestado expresa conformidad en que se conceda á la demandada el recurso de nulidad, siempre que sea en el efecto devolutivo.

Por tanto, resuelvo no hacer lugar á los recursos de reposicion y de apelacion y conceder el de nulidad en el efecto devolutivo. En consecuencia, sáquese compulsa á costa de la recurrente y remítanse los autos principales á la Suprema Corte á costa de la misma, con emplazamiento de 20 dias.

Proveyendo al artículo de foja 209, y estando vencido el término concedido para el escrito, procédase al lanzamiento por la fuerza pública. Ofíciese á la policía para que la ponga, al efecto, á disposicion del actuario y oficial de justicia.

Isaac Godoy.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 19 de 1900.

Vistos: en el acuerdo y teniendo en consideracion que denegado el recurso de apelacion no ha podido otorgarse el de nulidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo doscientos treinta y cuatro, y jurisprudencia constante en su mérito.

Por esto, se declara mal concedido el recurso de nulidad que otorga el auto de foja doscientas doce. Repóngase el papel, notifíquese original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXV

Criminal contra Angel E. nteria, empleado de correos, por violacion de correspondencia y otros hechos

Sumario. — La detencion y extravío de cartas certificadas cometida por el empleado de correos, la falta de justificacion de entrega de otras, el envío de correspondencia sin franqueo y sin remitir su importe, le hacen merecedor de la pena acumulada de catorce meses de trabajos forzados y 150 pesos de multa, con más la pérdida del empleo.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Noviembre 22 de 1899.

Y vistos: En el proceso seguido contra Angel E. Rentería, de 38 años de edad, casado, argentino, peluquero, vecino de Villa Alberdi en esta provincia, sobre violacion de correspondencia y otros hechos mientras fué jefe de oficina en este punto, resulta:

1° Acumulados en virtud del auto de foja 384, en uno solo los cuatro expedientes promovidos contra Rentería, prévia clausura del sumario, se pasó, á los efectos del artículo 457 del Código de Procedimientos, al señor procurador fiscal,

quien formula acusacion en el escrito de fojas 386 á 399, en el que despues de analizar los sumarios acumulados, concluye de ellos que Angel E. Rentería, es autor de quince delitos que por su naturaleza y circunstancias caen bajo la disposicion del artículo 52 de la ley de 14 de Setiembre de 1863. En resúmen, la afirmacion de la existencia de los quince delitos á que en primer término se refiere la acusacion, puede sintetizarse en la siguiente enumeracion: 1° Falta de remision de la carta certificada dirigida por don Evaristo Augier al administrador de «La Nacion», en Buenos Aires, hecho al que dice ser aplicable el artículo 52 de la ley mencionada; 2° Violacion de la carta certificada, con fecha 7 de Mayo de 1897, bajo el número 6927, dirigida á don Jorge Sereu para entregar á la señorita Andrea Molina, directora de la escuela «La Invernada», y sustraccion de 3 pesos, que ella contenía; 3° Violacion de la carta simple dirigida á doña Cármen Ibañez; 4° Remision á esta cabecera de 12 cartas simples, sin franqueo y sin el importe respectivo; 5° Violacion y extravío de la carta certificada en Córdoba el 11 de Junio, bajo el número 9381, dirigida por don Carlos Barrelier á don Benjamin Dávila; 6° Falta de entrega de la carta certificada en San Cristóbal anotada bajo el número 418, remitida el 28 de Mayo, dirigida á doña Luisa Lairens; 7° Retardo en la remision de la carta certificada bajo el número 1020, dirigida por don Aurelio Castro á su esposa, y señales de violacion de dicha carta; 8° Retardo en la remision de la carta certificada bajo el número 1033, el 1° de Junio, por don Pedro Navelino, y violacion de la misma carta; 9° Falta de entrega de la carta certificada en Catamarca, bajo el número 640, dirigida á los señores Pujole Hermanos y Compañía, el 2 de Abril; 10° Falta de entrega de la carta certificada por don Ruperto Figueroa, bajo el número 1954, el 23 de Mayo, dirigida á don Pedro Navelino; 11° Retencion y violacion de la nota dirigida por el jefe del distrito á don Guillermo Beckmann, con fecha

19 de Marzo, y sustraccion de 27 pesos 50 centavos que se dice contenía aquella; 12º Falta de entrega de la carta certificada por don Manuel Cornet, el 10 de Junio, bajo el número 9117, dirigida al juez de paz de Villa Alberdi; 13º Falta de entrega de la carta certificada por don Jorge Martinez el 4 de Abril, bajo el número 4812, dirigida á don Manuel M. Ableo; 14º Falta de entrega de la carta certificada en San Nicolás de los Arroyos, bajo el número 2040, el 29 de Marzo, dirigida á don Pablo Rios; y 15º Falta de entrega de la carta certificada dirigida á Jorge Sereu, bajo el número 2354, el 18 de Febrero. Todas las fechas expresadas desde el número 5º hasta el 15º son del año 1897.

2º Pasando á estudiar la pena que deba aplicarse á esos delitos, la acusacion dice: Que al de violacion de la nota dirigida por el jefe del distrito á don Guillermo Beckmann, con apropiacion del dinero que contenía, debe aplicarse la pena de trabajos forzados por 5 años, fijada en el artículo 53 de la ya citada ley de 14 de Setiembre de 1863; invoca el artículo 85 del Código Penal, para aplicar por analogía, á la penalidad establecida en dicha ley, el sistema de agravacion de las penas adoptado por aquel, y deduce en consecuencia que la pena correspondiente á los 15 delitos por los que debe aplicarse el artículo 52, ley citada, sería en término medio, por lo menos la de 4 meses de trabajos forzados por cada uno, que acumuladas constituirían la de 60 meses ó sea 5 años de trabajos forzados; nota que al mismo resultado se llega aplicando el artículo 53 citado de la misma ley por el delito designado en el resultando precedente bajo el número 11º y termina, apoyado en la sentencia que se registra en la página 58, tomo 54 de los fallos de la Suprema Corte, pidiendo contra el procesado Rentería la pena de 5 años de trabajos forzados é inhabilitacion para obtener cargos públicos, con costas.

3º Corrido traslado al doctor don Julio M. Teran, defensor

del procesado, lo evacúa en la defensa que corre de foja 402 á 421 vuelta, en la que afirma que su defendido es inocente, y que ninguno de los delitos que se le imputan está probado en autos. Despues de formular consideraciones de carácter general sobre la prueba en materia penal y sobre la intencion criminal ó moral determinante de la accion, aplicándolas á este proceso, estudia en concreto los hechos antes enumerados, imputados por la acusacion al procesado, sosteniendo respecto de cada uno que no están probados, ó que alguno de ellos no constituyen delito. Agrega que su defendido, por causas ajenas á su voluntad y por culpa de otros, se encuentra en la imposibilidad de producir ciertas pruebas, pues la administracion de correos no daba á Rentería libros para anotar los recibos, ni le exigía que los llevase, por cuya razon hacía su defendido extender los recibos en las guías, y éstas han sido quemadas por el que le ha sucedido en la oficina de Villa Alberdi. Termina analizando la pena solicitada en la acusacion. Insiste en que no se han probado los hechos imputados á Rentería, sostiene que en otro caso, á lo sumo la pena aplicable sería no el máximun de la señalada en el artículo 53 de la ley de 14 de Setiembre de 1860, sinó la del artículo 52 de la misma, y que por consiguiente en el peor de los casos debería darse por compurgada la pena con la prision preventiva sufrida, y despues de estudiar el fallo citado en la acusacion, concluye pidiendo la absolucion de su defendido, con declaracion de que el proceso no afecta en nada su buen nombre y fama.

4° Llamados autos y recibida la causa á prueba, foja 21 vuelta y 422, ninguna se produjo, segun certificado de foja 422 vuelta; señalado día para el informe *in voce*, no informaron las partes, y con la nota de foja 424 se mandó traer el expediente para definitiva.

5° De la relacion precedente surgen sujetas á resolucion judicial las siguientes cuestiones:

1ª ¿Se han probado los hechos en que la acusacion se funda?

2ª ¿Se ha probado que Rentería sea él su autor?

3ª ¿Cómo constituyen delitos esos hechos, y cuál es, en caso afirmativo, la pena que debía aplicárseles?

Y considerando con relacion á la primera cuestion: 1º Que respecto al primero de los hechos enumerados en el primer resultando, el recibo de foja 17 é informe de foja 1 vuelta reconocidos por Rentería en su declaracion de foja 26 vuelta á 30, así como el contenido de ésta, y la carta de foja 2, establecen que don Evaristo Augier certificó con fecha 23 de Setiembre de 1896, una carta con destino á Buenos Aires, dirigida al administrador del diario «La Nacion», carta que no fué remitida como certificada, y segun se dice en la de foja 2, no llegó á su destino, pero no hay constancia ninguna de que ella contuviese dinero, á no ser la referencia hecha en el informe administrativo de foja 8, que no tiene fundamento en el sumario y que es destruida por declaracion del mismo Augier, foja 14, quien manifiesta no haber tenido dinero esa carta, y no recordar que llevase siete pesos.

2º Que en cuanto al segundo delito, se refieren á él las piezas corrientes de fojas 59 á 64, la declaracion de foja 84, la de 100 y 120 vuelta. De tales piezas resulta: que la carta certificada dirigida á don Jorge Sereu, para la señorita Andrea Molina, á que se refiere la denuncia de foja 61, fué recibida en Villa Alberdi, lugar de su destino, y pasada á «La Invernada», donde se encontraba la interesada en su recibo, entregándose é ésta segun se expresa en la denuncia de foja 61, y en la declaracion de fojas 100 á 102 vuelta agregándose en esta última, que la remision desde Villa Alberdi á «La Invernada», fué hecha á pedido de la interesada. No hay constancia alguna sobre el documento, ni sobre los tres pesos, que en la denuncia citada y en la declaracion de foja 120 vuelta, se dice fueron agrega-

dos á dicha carta. Y segun lo declarado por el encargado ó jefe de correos de «La Invernada», señor Beckmann, no vió en la carta señales de violacion, lo que es muy de tenerse en cuenta por la dificultad que surge para verificarla sin que quedasen señales de ella, siendo así que, segun la denuncia, se extrajeran de la misma dos billetes y un documento ú órden de pago, de modo que sobre la violacion de la carta aludida no hay en el sumario más constancias que las indicadas, es decir, lo expuesto en la denuncia y declaracion del denunciante y referencia que dice Beckmann haberle hecho la señorita Molina, de que faltaban tres pesos, sin expresar nada sobre el documento ú órden de pago.

3° Que del sobre de foja 54, documento de foja 53 y vuelta, declaraciones de fojas 58, 84, 93 y 115, resulta que el 20 de mayo de 1897 se sacó de la balija de correspondencia de Villa Alberdi una carta dirigida á Carmen Ibañez con el cierre violado. Así lo expresan el informe de don Rodolfo Villegas, fojas 53, la observacion escrita en el mismo sobre con la firma de Villegas y de G. Campero reconocidas y ratificadas en las declaraciones de fojas 93 y 115.

4° Que el jefe ó encargado de clasificacion, Rodolfo Villegas, comunica al jefe del distrito en nota de foja 65 que en la correspondencia remitida por el encargado de la estafeta de Villa Alberdi á esta cabecera el 6 de Junio, llegaron doce cartas simples, sin franqueo y sin su equivalente en dinero, y agrega que esa falta se había producido tambien antes por repetidas veces y que de ella había dado cuenta igualmente. Rentería desconoce el hecho á fojas 65 vuelta, 66 vuelta y 67, afirmando haber enviado el valor en efectivo y agrega que tal vez una ó dos cartas vendrían sin franqueo y sin su valor por una equivocacion, y que no tenía habilitacion en timbres; á foja 87 vuelta expresa que no recuerda hayan venido tantas cartas sin franqueo, que algunas veces (dos, tres ó cuatro) habrán venido al-

gunas cartas sin franqueo, pero inmediatamente, al día siguiente, le reclamaban el valor, y lo remitía en dinero porque allí no había estampillas. R. Villegas, en la declaracion de foja 93, ratifica la nota é informe de fojas 60 y 66 vuelta, agregando que se encontraban presentes al sacar esa correspondencia el encargado de turno Pedro Romero y el clasificador Gerardo Camperos, no recordando si algun otro más. A su vez Romero, en la declaracion de foja 113 vuelta, manifiesta no recordar el hecho, y Camperos, en la de foja 115, corrobora lo afirmado por Villegas, pero de ese hecho, segun se expresa en el informe de foja 107, no se labró acta al recibirse las doce cartas de referencia.

5° Que segun se ve á foja 68, don Carlos Barrelier interpuso reclamo ante el 6° distrito por falta de entrega de la carta certificada número 9381, con aviso de retorno, expedida á Villa Alberdi el 11 de Junio de 1897, guía número 4712, dirigida á don Benjamin Dávila. La oficina de expedicion en Córdoba informa á foja 60 vuelta que esa carta fué despachada el doce del mes indicado, anotada en guía ordinaria número 23566, y entregada la balija al estafetero del Corro, que pertenecía á este Distrito. A foja 69 la oficina de expedicion de este distrito expresa que compulsada la libreta del estafetero del Corro, ha constatado que con fecha 13 del mismo mes se registra anotado un paquete de correspondencia con procedencia de Córdoba y destino á Villa Alberdi, entregado en la estafeta de «La Madrid», otorgando recibo el empleado don Luis A. Cortés; éste informa á foja 69 vuelta haber entregado el mismo día el paquete de referencia al estafetero Antonio Lopez, y en el mismo folio aparece otro informe del jefe de la oficina de expedicion que afirma haber compulsado la libreta del estafetero Lopez, constatando que el paquete aludido fué entregado en la misma fecha á Rentería, jefe de Villa Alberdi, y segun la exposicion de foja 71, el paquete que constituía la carta certificada de referencia fué encontrado por un muchacho cerca de

la estacion Villa Alberdi, mientras se hallaba allí el señor Barrelier, á quien fué entregado abierto el paquete y la carta, un mes despues de su remision, desprendiéndose de esa misma exposicion que el contenido del paquete y cartas violadas estaba intacto; la guía de foja 73, lleva y expresa para la carta certificada los mismos números que se designan en la nota de foja 68. Rentería, á foja 77 vuelta, niega que el estafetero Lopez le entregara el paquete de referencia, y que si lo hizo no llegó en él la mala certificada donde venía la carta de Barrelier, ni le fué reclamada por Dávila, no obstante vivir al lado de la oficina; y se ratifica á foja 88, en dicho informe. El estafetero Antonio Lopez, en la declaracion de foja 95 vuelta, afirma haber recibido el 13 de Junio un paquete que contenía correspondencia dirigida desde Córdoba á Villa Alberdi, y que él lo entregó en el lugar de su destino á Rentería, como encargado de la estafeta, firmando éste el recibo conforme en la libreta; y que no recibió otro análogo de igual procedencia y destino hasta el día 25 del mismo mes, entregando el recibido en este día á don E. López, que sucedió á Rentería en la oficina de Villa Alberdi; y tambien declara que el paquete que recibió y entregó á Rentería el 13 de Junio, no presentaba ningun signo de haber sido violado, que venía en buen estado, y así lo entregó, como consta del recibo en el que debió anotarse la observacion correspondiente, caso de no venir en buen estado el paquete.

Don Pedro Basavilbaso, en la declaracion de foja 132 vuelta, don Eduardo Lopez en la de foja 129 y don Luis A. Cortés en la de foja 136, ratifican los informes citados, indicando el último la página de la libreta donde se encuentra el recibo que dice le dió Antonio Lopez.

Examinadas ambas libretas, que el juzgado ha tenido á la vista, se encuentra en el folio 107 de la de Cortés, anotado con fecha 13 de Junio de 1897, un recibo suscrito por Antonio Lo-

pez, de la correspondencia que se le entregó en ese dia, en la que figura un paquete procedente de Córdoba; ese recibo, mencionado por Cortés en el informe de foja 69 vuelta de estos autos, ratificado á foja 136 y vuelta, ha sido reconocido por su firmante Antonio Lopez en la declaracion de fojas 145 vuelta á 147; por manera que consta de ese recibo que el paquete llegado de Córdoba á La Madrid el día 15 de Junio fué entregado al estafetero Antonio Lopez para conducirlo á Villa Alberdi. En la libreta de Antonio Lopez, al folio 156, se encuentra anotado con la misma fecha 13 de Junio, el recibo del paquete extendido en Villa Alberdi, con la firma de Rentería, reconocida por éste en la declaracion de foja 142. Y debe notarse que en la fecha indicada no había más correspondencia procedente de Códorba para Villa Alberdi, sinó el paquete de referencia.

6º Que la carta certificada dirigida desde San Cristóbal, el 28 de Mayo, á doña Luisa Lairens, á que se refieren las piezas de fojas 155 á 170, remitida á este distrito en guía de mala número 313, fué recibida aquí el 29 del mismo mes y despachada á Villa Alberdi el 30, anotada en guia general, número 11652, incluida en el saco B 2831, por el que otorgó recibo el estafetero A. Livorno (informes de fojas 158 y vuelta, 159 y vuelta, 163 vuelta y 164, ratificados el de foja... en la declaracion de foja 178, y el de foja 159 vuelta en el de foja 185 vuelta).

Adolfo Livorno declara á foja 183, haber recibido en 30 de Mayo el saco B 2831, para transportar á Villa Alberdi, anotado en guía número 11652; que otorgó recibo y que lo entregó en el lugar de su destino al jefe de la oficina Angel E. Rentería, y lo comprueba con el recibo que dice puesto por Rentería en su libreta. Examinada ésta, se encuentra anotado con fecha 30 de Mayo el recibo de ese saco, con la firma de Rentería, quien la reconoció en la declaracion de foja 187 vuelta,

manifestando haber recibido el saco aludido. Sin embargo, la carta de referencia no llegó á poder de la destinataria.

7° Que la carta dirigida por don Aurelio Castro á su esposa, á que se refieren las piezas de fojas 220 á 230, certificada bajo el número 1020, llegó á la Concepcion con diez y nueve días de retardo, y con señales de violacion, segun se expresa en el sobre de foja 224, en el informe ó nota de fojas 222 á 223, declaraciones de foja 228, 229 y 272 vuelta, en la que Rentería reconoce haberla recibido en buen estado y despachádola en el mismo, y que el remitente le exigía el recibo de retorno; reconociendo tambien el informe de foja 221, la guía de foja 238 y sobre de foja 226, atribuyendo el retardo en la entrega á demora de los estafeteros, y ratificando la declaracion de foja 229, con la sola salvedad relativa á la demora de cuatro días que manifiesta no recordar haberla dicho. A esa carta se refieren igualmente las declaraciones de foja 287, donde se ratifican las notas ó informes de fojas 220 y 222, reconociendo las demás piezas á que en dichas notas se aluden; y la de foja 334 vuelta, en la que se ratifica en todas sus partes la de foja 228, así como la firma de la carta de foja 333.

8° Que á foja 231 corre la denuncia formulada por don Pedro Navelino, afirmando que una carta certificada en la oficina Villa Alberdi, con destino á la estacion Frias, fué detenida diez y siete días y violada por Rentería: á foja 231 vuelta declara administrativamente el señor Navelino ratificando la denuncia, y afirmando que entregó la carta á Rentería el 31 de Mayo de 1897, dándosele con fecha 1° de Junio el recibo correspondiente; que la cubierta iba en perfecto estado, sin que Rentería objetase nada, que contenía además de un pliego escrito, un billete de *cincuenta pesos moneda nacional*; que en 13 de Junio no había llegado aún á su destino, que reclamó cuatro veces el acuse de recibo, agregando las explicaciones que se ven á foja 235 vuelta y 236. Rentería reconoce á foja 236 haberla recibido,

en perfecto estado, con cinco sellos á lacre el día 1° de Junio y haberla expedido el 2 del mismo, sin saber su contenido; á foja 277 el recibo de dicha carta que corre á foja 232, declarando que el sobre de foja 233 debe ser el de esa carta, atribuyendo la demora en la entrega ó equivocacion de los estafeteros, ratificando la de foja 236 á 237 vuelta, y manifiesta no haber tenido noticias de que esa carta fuese violada; en la de foja 278 vuelta agrega que Navelino no le mostró el sobre, que la rotura de éste podía haber sido hecha por el mismo denunciante despues de abierta la carta en su destino, y que aquél profirió amenazas contra él; don Pedro Navelino no ha declarado judicialmente, ni se ha ratificado en la denuncia por las razones que constan á fojas 348 y 349 vuelta, y otrosí de foja 355 vuelta.

9° Que segun nota de foja 310, el 2 de Abril de 1897 expidió la oficina de Catamarca á la de Villa Alberdi en mala número 380, la carta certificada número 640, para los señores Pujole Hermanos y compañía, y reclamando el aviso de retorno por haberlo exigido el remitente señor Dante Centa, sin resultado, se puso el hecho en conocimiento del jefe, lo que ocasionó el informe de foja 340 vuelta y las diligencias de fojas 311 y 312, piezas las dos primeras ampliadas en las declaraciones de fojas 314 vuelta y 318 vuelta. En la primera de estas dos expresa que la certificada número 640 fué incluida en la balija general con destino á Tucumán, anotada en guía número 2137, de fecha 2 de Abril, saco B. 29, y que éste fué recibido por el jefe de Correos y Telegrafos de esta ciudad, el día 4 del mismo mes; el informe de foja 324 establece que la mala número 308, procedente de Catamarca, fué conducida por el estafetero Antonio Lopez á Villa Alberdi, en cinco del mismo mes, en balija número 2265, la que fué entregada á Rentería, segun recibo de foja 19 vuelta de la libreta de dicho estafetero que la condujo á Villa Alberdi; Rentería ha reconocido el recibo, á foja 379, agre-

gando que el saco cerrado se lo abre en la oficina y si hay algun error, no se puede saber si es de la de procedencia, ó de qué puede ser, porque no hay más explicacion que esa cuando le saco llega en buen estado.

10° Que á foja 248 denuncia don Ruperto Figueroa haber certificado en Santiago del Estero, en 23 de Mayo, una carta dirigida á don Pedro Navelino, á Villa Alberdi, bajo el número 1954, la que hasta la fecha de la denuncia (20 de Julio) no había llegado á su destino, y que á sus varios reclamos se le contestaba siempre que no había llegado el acuse de recibo.

A foja 248 vuelta informa la oficina de certificados de Santiago, que esa carta fué entregada á la de expedicion en 23 de Mayo, en mala número 886, y que en 26 de Junio se reclamó á Villa Alberdi el acuse de recibo, sin resultado hasta ese día 21 de Julio. La de expedicion dice, foja 250, que la mala número 886 fué expedida á Tucuman el 23 de Mayo, anotada en guía ordinaria número 4797, saco B 6855. La de clasificacion de esta ciudad expresa á foja 250 vuelta que tuvo entrada en 24 de Mayo, siendo pasada en el mismo dia á la de expedicion y recibida por el segundo jefe Francisco A. Pena; éste informa, foja 250 vuelta, que fué recibida y expedida á Villa Alberdi el 25 de Mayo, anotada en guía general número 11210, saco B número 2348, conducida por el estafetero Adolfo Livorno, quien lo entregó en su destino á Rentería, segun la libreta respectiva.

Don Eduardo Lopez, que sucedió á Rentería en la oficina de Villa Alberdi, informa á foja 249 vuelta y ratifica á foja 284 que Navelino, destinatario de dicha carta, manifestaba no haberla recibido; Figueroa reconoce la denuncia á foja 306 vuelta.

El jefe de correos de Santiago, foja 308, informa que el saco B 6855 anotado en guía ordinaria número 4797, fué conducido hasta la estacion Banda por el estafetero Rodolfo

Vargas, y en la libreta de éste, reconocida por él en su declaracion de fojas 327 vuelta á 330, figura como entregado en Banda ese saco ó bolsa 6855. Como consta de las diligencias de foja 343 adelante, no se ha podido dar con Navelino, quien no ha declarado.

A foja 281 vuelta, manifiesta Rentería no recordar de la certificada número 1954, agregando que en caso de haber entrado en su oficina, el recibo constaría en la guía, explicándose la falta del acuse de recibo, por la falta de formularios.

Livorno, á foja 293, declara haber transportado con fecha 25 de Mayo, el saco B 2348, y haberlo entregado en su destino, Villa Alberdi, á Rentería; consultada la libreta de Livorno, se ve que entre la correspondencia de que Rentería da recibo el 25 de Mayo, figura el saco designado con esa letra y número; y la firma de ese recibo y su contenido están reconocidos en la declaracion de foja 301.

11° Que á foja 243, se encuentra una nota dirigida al encargado de la estafeta de «La Invernada», en 19 de Marzo, encontrada en la de Villa Alberdi segun dice á foja 244 el de esta última, Eduardo Lopez; dicha nota expresa llevar adjuntos 27 pesos con 50 centavos moneda nacional, importe de sueldos por Febrero, pertenecientes á su destinatario; éste, á fojas 244 y 246 vuelta manifiesta ignorar el motivo por el que se encontrase en esa oficina dicha nota y haber entregado el recibo correspondiente á su sueldo de Febrero, á Rentería, para que lo cobrase, ratificando la última manifestacion á foja 358 vuelta.

El procesado, á foja 242 vuelta, dice no tener conocimiento de tal nota y que muchas veces el señor Beckmann recibió valores postales ó notas y las abrió en presencia de él (de Rentería), por cuya razon y falta de práctica no le exigía recibos; y á foja 280 ratifica lo declarado á foja 242 vuelta, agregando que sólo dos veces ha recibido correspondencia procedente de la direc-

cion del distrito para el señor Beckmann, y se la entregó: una vez á él personalmente, y otra por intermedio del muchacho encargado de llevar la correspondencia al Ingenio, en donde aquél tenía la oficina.

12º Que á foja 252 figura el reclamo de don Manuel Cornet sobre el aviso de retorno de una carta certificada con fecha 10 de Junio, bajo el número 9117, dirigida al Juez de Paz de Villa Alberdi, sobre la que informa la oficina de certificados en esta ciudad habérsela expedido en la fecha indicada, anotada en guía 3134; por los motivos expresados de fojas 253 vuelta á 255, no pudo informar el encargado de la oficina de Villa Alberdi; y segun dice ese empleado á foja 255, el Juez de Paz á quien era dirigida, cuyo nombre no se expresa ni en el reclamo de foja 252, manifiesta no serle posible precisar si recibió ó no la carta de referencia.

La oficina de expedicion, por órden del jefe del distrito, informa de nuevo y manifiesta que compulsada la libreta del estafetero Carlos Fillandeau, aparece anotado el saco B número 2294 que llevaba la mala número 3134, otorgando recibo Rentería; éste, á fojas 282 vuelta y 283, manifiesta no recordar de esa carta por el número; pero que si fué á Villa Alberdi, sería entregada como otras dirigidas al mismo destinatario.

Fillandeau, foja 289 vuelta, manifiesta no recordar del saco de referencia, y aunque prometió presentar la libreta en donde se anotó la correspondencia recibida por él en el mes de Junio de 1897, no la ha exhibido, ni se ha podido hacerlo comparecer nuevamente, no obstante las diligencias de fojas 360 vuelta á 363 y 367 á 369, por lo que no ha podido tenerse á la vista el recibo aludido en el informe de foja 256.

13º Que segun nota de foja 257 de 14 de Abril, dirigida al jefe de la estafeta de Villa Alberdi don Jorge Martinez, reclamaba el aviso de recibo de la carta certificada el dia cuatro del mismo, bajo el número 4812, con destino á la expresada Villa,

dirigida á don Manuel Albo, que se dice expedida en la misma fecha, anotada en guía número 1913.

El procurador fiscal, foja 396, cree aplicable á este caso lo dicho respecto á la carta dirigida á los señores Pujole Hermanos.

Rentería manifiesta, foja 292, que no recuerda se le haya remitido ese reclamo, que por la falta de contestacion cree que no se le remitió; que tampoco recuerda si tuvo ó no entrada la carta número 4812, y que tal vez haya ocurrido alguna equivocacion, como las que cita, de haberse llevado cartas á puntos diversos de su destino.

El informe de foja 324 expresa que la carta de referencia fué incluida en la balija saco 2265, que como se dijo en el otro caso mencionado por el señor procurador fiscal, fué entregada á Rentería por el estafetero Antonio Lopez, firmando aquel el recibo correspondiente, que lo ha reconocido en estos autos.

Debe, sin embargo, notarse que no hay constancia de haber hecho gestion directa el remitente de la carta, quien ni siquiera firma la nota de foja 257; ni de que la hubiera deducido el destinatario; ni de la falta de recibo de la carta por parte de éste, pero falta el aviso de retorno.

14° Que segun otra nota análoga, foja 260, don Pedro Rios, reclamó en 29 de Abril el aviso de retorno de la carta certificada número 2040, expedida en San Nicolás de los Arroyos en 29 de Marzo, con destino á Villa Alberdi, dirigida á don Pablo Rios, guía número 949.

Rentería, á foja 203 y vuelta, manifiesta que si entró esa carta en la oficina á su cargo, habrá recibo en la guía, y como no había fórmulas para recibo, no lo daría por separado; que no recuerda ni tiene idea que se le haya mandado el reclamo de referencia, agregando que parece depositaban en la oficina de esta ciudad esos reclamos y no los enviaban á su destino.

Segun el informe de foja 324, la mala número 949, procedente de San Nicolás de los Arroyos, fué incluida en la balija

saco serie B 66, expedida á Villa Alberdi el 2 de Abril, conducida por Adolfo Livorno; pero consultada la libreta de éste á que antes se ha aludido, se ve que principian sus anotaciones el 28 de dicho mes, por lo que el juzgado no ha podido verificar si fué ó no recibido por Rentería ese saco. Debe notarse tambien que la reclamacion de foja 260 no es suscrita por el remitente de la carta, no está ratificado por él, ni ha declarado en autos, como tampoco lo ha hecho su destinatario, don Pablo Rios, quien tampoco consta haya deducido gestion alguna respecto á esa carta.

15° Que á foja 258 figura un documento suscrito con la firma « p. Alejo Michal, Pedro Michal », en donde se expresa que en fecha 18 de Febrero de 1897 se depositó la certificada número 2354, destinada á don Jorge Sereu, en Villa Alberdi, y se pide el aviso de retorno. Tramitada esa reclamacion administrativamente, informa á foja 259, la oficina de certificados de esta ciudad, manifestando que en la misma fecha fué expedida á Villa Alberdi la pieza de referencia anotada en guía número 951. Rentería, á fojas 292 vuelta y 293, expresa que si esa carta tuvo entrada en Villa Alberdi, debe existir el recibo en la guía, que no recuerda si realmente entró, y que pudo tambien haberse quedado aquí sin ser enviada ó haberse extraido en otra oficina. El jefe del 16° distrito informa á foja 324 vuelta, que la balija saco serie B número 26, expedida á Villa Alberdi el 18 de Febrero del año próximo pasado (1897), en la cual fué incluida la mala 1951 que contenía la carta certificada número 2354, para Jorge Sereu, fué conducida por el estafetero Cárlos Fillandeaux. La libreta de éste no ha podido ser examinada por la razon expresada en el considerando 12°, de modo que no ha podido constatarse si en realidad ese saco fué ó no recibido por Rentería ; y aun se agrega que el reclamo de foja 258 no es hecho por el mismo interesado, sinó por otro.

Que el remitente no ha ratificado la reclamacion y no se ha conseguido declaracion del destinatario: por consiguiente, no consta que en realidad no haya sido entregada la carta aludida.

16° Que de los 15 delitos de que se acusa á Renteria, deben excluirse de la primera cuestion formulada en el 5° resultando, por no estar probados los hechos principales en que consisten, los siguientes:

El tratado en el segundo considerando: la carta allí aludida llegó á su destino, no consta que llevase dinero, ni documento, pues conforme á la dispocion del artículo 276, incisos 8° y 10° del Código de Procedimientos, la denuncia y declaracion de don Fidel C. Molina y la referencia que dice Beckmann haberle hecho la señorita Andrea Molina no tiene valor probatorio; igual cosa debe decirse de la violacion de esa carta; no hay al respecto constancia administrativa, Beckmann no vió en ella señales de violacion, y recien de abierta manifiesta la señorita Molina haberse hecho la sustraccion que implica aquella.

El juzgado se creyó en el deber de obtener la declaracion de ésta última, y la ordenó « para mejor proveer »; mas no habiéndolo conseguido de inmediato, fojas 436 y 437 vuelta, con la manifestacion del señor procurador fiscal, y del defensor del procesado, de no creerla necesaria, se la dejó sin efecto, pero en la hipótesis de que ella se hubiese producido, y que afirmase todo lo dicho por don Fidel C. Molina, no quedaría mejor probado el hecho de referencia á la disposicion legal citada.

El designado en el tercer considerando: pues si bien de las constancias administrativas que él expresa, aparece como concluyente el hecho de la violacion de la carta dirigida á Cármen Ibañez, sin embargo, de la declaracion de éste, tomada en calidad de « para mejor proveer », foja 426 vuelta, resulta haber recibido dicha carta, estar conforme con su contenido, no remitírsele en ella documentos ni valores, y aunque manifiesta que

parecía como que hubiese sido abierta antes, dice no poder afirmar que en realidad hubiese sucedido así, y que en el momento de la entrega estaba cerrada; agregando que cuando la recibió no tenia ó no aparecía en el sobre de foja 55 las roturas en la juntura del doblés ó cierre, sobre las que no se fijó mucho tampoco; y que en atencion al contenido de ella no podria abrigar presunciones sobre su violacion; por consiguiente, no debe darse por probada ésta.

El examinado en el considerando octavo: en lo relativo á la violacion de la carta allí aludida, no existe en autos ningun acto demostrativo de la violacion, ni se ve que se hayan practicado las gestiones ó tramitaciones de órden administrativo á que da lugar un hecho de esa naturaleza; y ni en el sobre de foja 232 aparece anotacion alguna sobre la violacion, de modo que las señales materiales que éste presenta, rotura en el doblés de la derecha y en sus reveces, no se sabe ni puede sostenerse que procedan de violacion anterior á su entrega, porque no hay en autos base cierta para afirmarlo.

El designado en el 12° considerando: porque no obstante la informacion administrativa, de la cual resultaría haberse recibido por Rentería la carta certificada á que en él se alude, esa misma informacion expresa que el juez de paz á quien iba dirigida aquella, manifestaba no serle posible precisar si recibió ó no la carta de referencia, y porque el recibo que se dice firmó Rentería, de habérsele entregado el saco B número 2294 que contenía la mala, portadora de esa carta, no ha podido ser examinado por el juzgado por habérselo extendido, segun se dice, en la libreta del estafetero Cárlos Fillandeaux, y no se ha conseguido la exhibicion de ella, de modo que estas dos circunstancias y especialmente la última impiden que el juzgado tenga por probado el hecho de haberse recibido por Rentería esa carta certificada, ni su falta de entrega al destinatario.

17° El defensor del procesado objeta á foja 412 vuelta, so-

bre el hecho tratado en el 5° considerando, que no consta haber sido entregado á Rentería el paquete que contenía la carta allí mencionada, y funda tal objecion en la declaracion del estafetero Antonio Lopez, que manifiesta no saber si en dicho paquete se contenía la carta de referencia. Tal observacion es inadmisible. El recibo por Rentería del paquete aludido está perfectamente establecido en autos, como se ha demostrado en el citado 5° considerando. La ignorancia del estafetero sobre el contenido del paquete, nada demuestra; ella es explicada en la misma declaracion aludida, donde se expresa por dicho estafetero que el paquete lo recibió cerrado y sin señal alguna de violacion; y segun la reglamentacion de Correos, á que tambien han aludido otros estafeteros declarantes en este expediente, es de regla que esos empleados reciban empaquetados ó en sacos ó balijas cerradas, la correspondencia que han de transportar, y por consiguiente no ven el contenido de aquellos; pero de esta circunstancia no puede deducirse un argumento contra el hecho de haber sido recibido por Rentería el paquete mencionado, ni menos en presencia de los informes, declaraciones y recibo suscrito y reconocido por el procesado de que se ha hecho mérito en el considerando indicado. Tampoco es admisible la insinuacion de que ese paquete podía haber sido extraviado por el mismo estafetero Antonio Lopez, porque no hay en autos nada que lo autorice, porque es rechazado por los antecedentes analizados á este respecto, y muy especialmente por el recibo de Rentería, consignado en la libreta del estafetero Lopez (Fallo de la Suprema Corte, tomo 54, página 68).

Respecto á la carta aludida en el 6° considerando, formula la defensa análoga objecion, que igualmente se desvanece por las razones que acaban de exponerse.

Con relacion á las cartas aludidas en los considerandos 9°, 10°, 13°, 14° y otros, la defensa objeta que nunca puede existir certidumbre de que Rentería haya recibido una carta de-

terminada, pues que él no otorgó recibo sinó por una balija, en la cual puede ó no ir la carta mencionada. Esta objecion es más aparente que real.

Admitirla importaría desconocer toda la reglamentacion de la Administracion de Correos, y rechazar el mérito que surge de los informes de sus libros y oficios, informes y constancias que deben ser tenidos como ciertos, mientras no sean objetados de falsos.

En el presente caso las conclusiones á que se llega en los considerandos relativos á esas cartas, están fundados en los informes producidos por las oficinas de expedicion y tránsito, que establecen haber sido ellas remitidas, á la oficina de su destino, en los sacos ó paquetes, cuyos números se determinan; y en los recibos de dichos sacos ó paquetes, otorgados y reconocidos por Rentería; y no habiendo argüídose de falso contra dichos informes, deben éstos tenerse por cierto. Los de las oficinas públicas sobre puntos ó funciones que la ley les ha encomendado, tienen á su favor esa presuncion, mientras no se pruebe lo contrario; suprimirla ó no considerarla, implica destruir ó renunciar voluntariamente al elemento que en la generalidad de los casos constituye la principal y tal vez única fuente de investigacion y de criterio; por consiguiente debe desestimarse la objecion.

Las demás informaciones formuladas por la defensa se refieren especialmente á las otras cuestiones, y deben tenerse en cuenta al tratar de ellas.

Considerando con relacion á la segunda cuestion:

18° Que la intervencion de Rentería en el recibo y manejo de la carta certificada mencionada en el primer considerando, resulta evidenciado por lo dicho en ese lugar. El aludido en el 4°, comprobado por las declaraciones que allí se citan, reconocido en parte por Rentería, no puede atribuirse sinó á éste, ya en razon de ese reconocimiento pericial, ya por ser él el jefe de

la oficina de Villa Alberdi, encargado del recibo y expedicion de la correspondencia, quien por lo tanto estaba obligado á vigilar muy especialmente el cumplimiento de las leyes y disposiciones reglamentarias siguientes. El análisis verificado en el 5º y 6º considerando, y lo dicho á ese respecto sobre las objeciones opuestas por el defensor del procesado, demuestran que los hechos allí estudiados, deben atribuirse al jefe de la oficina de Villa Alberdi, Angel E. Rentería.

El recibo por el procesado de las cartas aludidas en los considerandos 9º y 10º está comprobado por los informes y demás piezas de que allí se ha hecho mérito. Si bien respecto á la primera hay diferencia en el número de la mala que se dice la contenía, expresándose á foja 310 que era el 380, mientras en el informe de foja 324, ratificado á foja 431 vuelta, se expresa que era el 308, esta diferencia modifica aquella informacion, pues cualquiera fuese el número de la mala, la carta fué remitida y hay coincidencia perfecta en el número de ésta. En lo que atañe á la segunda se ha afirmado por el remitente, ratificándose á foja 306, que ella no fué entregada á su destinatario hasta la fecha allí indicada. Está, pues, demostrado el recibo ó intervencion de Rentería en el manejo de las cartas mencionadas.

El recibo por Rentería de la carta de que habla el considerando 13º, consta tambien de las piezas examinadas en el mismo, y de allí surge necesariamente la obligacion, por parte del procesado, de satisfacer las exigencias que el desempeño del puesto de jefe de oficina le imponía.

19º Que de la segunda cuestion deben excluirse los hechos expresados en los considerandos 7º (en cuanto á la violacion de la carta remitida por don Aurelio Castro), 11º, 14º y 15º, por las razones siguientes: El designado en el 7º, porque si bien Rentería reconoce haber recibido en buen estado esa carta, y los informes que en él se citan establecen haber encontrado en

ella señales de violacion, sin embargo no está constatado que en realidad hubiese sido violada; de las declaraciones del remitente, foja 228, ratificada á foja 334 vuelta, resulta que ella fué recibida, aunque con retardo, con su contenido conforme; el remitente no afirma de un modo categórico la violacion, y finalmente, caso de que ésta se hubiera realizado, no está demostrado que el autor de ella fuese el procesado.

El designado en el 11°, porque no hay constancias de la fecha efectiva en que la nota allí aludida hubiese entrado á la oficina de Villa Alberdi, ni de que fuese cerrada ó abierta, ni de que se transportase como simple ó certificada, por Corro, por algun empleado ú otra persona, ni de que haya sido recibida por Rentería, ni de que en realidad llevase el dinero que expresa; debiendo observarse que su envío por correo, llevando dinero, reclamaría especial cuidado por parte de la Administracion, y no hay constancia de las medidas de seguridad que hubiese adoptado.

El expresado en el 14°, porque, como allí se dijo, no se ha verificado, por falta de la libreta respectiva, si el saco série B 66, que contenía la mala número 949, portadora de la carta certificada número 2040, fué ó no recibido por Rentería; lo que implica decir que no habría razon para imputarle la obligacion de hacer constar con el recibo de retorno la entrega al destinatario; y se agregan aun las circunstancias notadas al final de dicho considerando, que corroboran esa exclusion. El mencionado en el 15°, por razones análogas á las expresadas respecto de la anterior, pues como allí se dijo, por la falta de la libreta del estafetero Fillandeaux, no ha podido constatarse si el saco série B 26, que contenía la certificada número 2354, fué ó no recibido por Renteria; lo que implica consecuencia igual á la precedente: que no habría justicia en imponer á Rentería la obligacion de dar cuenta de su entrega, con el recibo de retorno; y aun se agregan para corroborar esta

conclusion, las circunstancias expresadas al final de aquél.

Y considerando con relacion á la tercera cuestion;

20° Que los hechos estudiados en los considerandos 1°, 4°, 5°, 6°, 9°, 10° y 13°, son previstos y castigados por las leyes de 14 de Setiembre de 1863, sobre crímenes y delitos cuyo juzgamiento corresponde á la justicia federal, artículo 52; la de Correos, de 10 de Octubre de 1876, artículos 15, 21 y 46, y el Código Penal, artículo 263, lo que implica decir que ellos constituyen delitos.

Las objeciones formuladas por el defensor del procesado, fundadas ya sobre la falta de un móvil que determinase á éste á cometer el delito, ya sobre la falta de intencion criminal, no son admisibles. Los hechos enumerados en los siete considerandos expresados implican por parte del jefe de la oficina de Villa Alberdi, otras tantas violaciones de los deberes inherentes al cargo: la falta de entrega de cartas dirigidas á ese punto, cuyo recibo por él está constatado en autos, segun se ha demostrado al tratar de las dos cuestiones precedentes, la expedicion de correspondencia sin el franqueo correspondiente y sin la remision de su importe, y la no entrega del recibo de retorno, son actos que constituyen desde luego una violacion de las obligaciones y deberes que el cargo de jefe de oficina imponía al procesado, en quien tampoco puede presumirse ignorancia. Todo funcionario público, por el hecho de serlo, está obligado á conocer los deberes de su cargo, y el Código Penal no admite esa ignorancia, ni como causa eximente, ni atenuante de las penas, segun puede verse en los artículos 81 y 83.

Consecuencia inmediata de este principio es la de que para que exista delito, cometido por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, no es necesario ni que exista manifiesto el móvil que lo haya determinado, ni que se evidencie por otros medios la voluntad criminal, pues cuando hay violacion de los deberes del cargo, y ésta es calificada de delito,

como ocurre en el presente caso, esa violacion de los deberes, implica la existencia de la voluntad ó intencion criminal, mientras no se pruebe lo contrario, prueba que no se ha producido.

Tampoco es admisible, respecto al recibo de cartas certificadas, la objecion formulada por la defensa de fojas 404 á 406, ya porque no hay nada que autorice la presuncion contra otros empleados de haber cometido delitos en la expedicion de la correspondencia á Villa Alberdi, ó en el recibo de la remitida desde allí, ya tambien porque el jefe de Villa Alberdi tenía en su mano el control y la manera de evidenciar tales delitos, si ellos se hubieren producido; respecto de la correspondencia certificada dirigida á su oficina, por las guías en que se expresa el número de las cartas de esa clase, destinatario, etc., y si alguna de ellas hubiera sido omitida podía reclamarla en el acto; respecto de los demás, porque el número que ellas componen está expresado en las guías generales, y faltando algunas piezas, no habría conformidad con ese número; lo que habilitaría al empleado de la oficina destinataria para formular el correspondiente reclamo; y para las cartas sueltas recibidas en tránsito, encontraría el control en la libreta del estafetero; por consiguiente, no podría ocurrir el caso en que se funda esa objecion, sin que el jefe de la oficina destinataria lo descubra mediante la documentacion de su mismo archivo ó que pasa por su mano.

21° Que conforme á la disposicion del artículo 21 de la citada ley de 10 de Octubre de 1876, la Administracion de Correos debe presentar constancia al remitente de una carta certificada, de haber sido entregada en el lugar de su destino; y si bien es verdad que Rentería ha tratado de excusarla manifestando que no tenía formularios de recibos, y que éstos los hacía otorgar en la misma guía, tal excusa es inadmisible, porque segun el informe de foja 431, 2° punto, el recibo no debe extenderse en

la guía, porque caso de extenderlo en ella, debiendo archivarse, segun el mismo informe, las guías en la oficina de su destino, no podrían presentarse al remitente como comprobante de la entrega del destinatario, y finalmente, porque si fuese exacta la afirmacion de no haber formularios para recibos, y aun de no haber libros en qué extenderlos, queda siempre de pié la disposicion del 2° inciso del citado artículo 21, que dice: « Esta constancia consistirá en un recibo que, con expresion de la fecha, dará el destinatario en la cubierta de la carta y el cual será enviado al remitente á su domicilio ». En presencia de esta disposicion, se ve claramente que la excusa invocada por el procesado, aun siendo cierta, no lo exime de responsabilidad ni de pena, por la falta de los recibos de retorno de las cartas certificadas, cuya entrega, segun el primer inciso del referido artículo 21, él estaba obligado á justificar con aquéllos.

Esto mismo demuestra el ningun valor del argumento aducido por el defensor con motivo de las declaraciones de fojas 198 y 199, é informes de fojas 203 y 204 de haberse quemado las guías en que se dice extendidos esos recibos, pues desde que no era ese el medio de prueba establecido por la ley para justificar la entrega de las cartas certificadas, la inutilizacion de tales guías no puede invocarse á favor del procesado, y menos si se tiene en cuenta que éste no afirma en términos categóricos que se hubiese puesto recibos en ellas de los certificados aludidos en los considerandos citados en el 20°, sinó que se limita á expresar que, caso de haber entrado en su oficina, habría recibo en las guías.

22° Que respecto de la falta de franqueo, y remision del importe de las cartas aludidas en el 4° considerando, debe tenerse presente que Rentería ha manifestado no tener habilitacion en timbres; Rodolfo Villegas, á foja 95, manifiesta que á los estafeteros no se les proveía de timbres, sinó que ellos los compraban, y aunque no declara categóricamente si Rentería era

estafetero ó empleado, se inclina á creer lo primero; la oficina de Villa Alberdi es calificada de Estafeta en los documentos oficiales de foja 3, 169 y otros, y en el informe de foja 107 se expresa que á los de esa clase no se les provee de timbres postales, teniendo los encargados de ellas el deber de comprarlos con sus haberes en la cantidad necesaria para el franqueo de la correspondencia del público que expidan mensualmente.

Siendo esto así, estando autorizada puede decirse por la misma administracion la falta de timbres, el hecho aludido no puede constituir un delito; pero la falta de remision de su importe está sujeta á los artículos ya citados de la ley de 10 de Octubre de 1876.

23° Qne si bien Eduardo Lopez, en su declaracion de foja 182 contestando á la segunda pregunta, manifiesta haber recibido de Rentería, cuando éste le entregó la oficina, siete ú ocho cartas, las constancias enunciadas en los considerandos 1° y 5°, demuestran que las cartas á que ellos se refieren no figuraban entre esas siete ú ocho. Tambien debe considerarse excluida de entre éstas, la aludida en el 6° considerando, en mérito de los mismos informes expedidos por Eduardo López, fojas 162, 162 vuelta y 163; y las constancias expresadas en el 10°, respecto de la carta allí aludida, y muy especialmente la referencia á la declaracion del mismo Lopez, demuestran que ésta, tambien debe excluirse de aquellos. Se agrega tambien que á foja 182, al responder á la tercera pregunta, dice Lopez que las siete ú ocho mencionadas eran viejas y que las pasó á Sanguinetti, calificativo que no podía atribuirse á ninguna de las cuatro mencionadas en esos considerandos. Pero aun en la suposicion inadmisible de que figurasen entre ellas alguna ó algunas de las cuatro, no se modificaría en nada lo dicho hasta aquí respecto de éstas, pues el artículo 52 citado castiga con la misma pena al empleado de la Administracion de Correos que detenga, oculte, destruya, ó viole una carta.

24° Que si bien se ha constatado, como se ha dicho en los considerandos 9° y 13°, haberse recibido en Villa Alberdi las cartas aludidas, y no existe el recibo de retorno, sin embargo, como no se ha hecho reclamacion directa por el remitente, ni por el destinatario, el juzgado no puede dar por existente el hecho del extravío ó sustraccion de ellas, sinó que debe solamente considerarse el hecho del punto de vista de la falta de cumplimiento del artículo 21 de la ley de 10 de Octubre.

25° Que prescindiendo del retardo en la expedicion ó entrega de algunas cartas, entre las que figura la aludida en el considerando 7°, por no haberse comprobado que ella fuese ocasionada en la oficina á cargo de Rentería, y teniendo en cuenta la naturaleza é importancia de los hechos designados en los considerandos enumerados en el 20°, el respeto de que debe estar rodeada la correspondencia confiada al Correo, la severidad con que por esta misma última circunstancia castiga la ley los delitos que se refieren á aquélla, la diligencia especial que como consecuencia de lo dicho, deben poner los empleados de esa administracion, en el cumplimiento estricto de sus deberes, para ajustarse á los preceptos de aquélla, y finalmente, los antecedentes y constancias que arroja el expediente sobre la conducta de Rentería en el desempeño del cargo de jefe de la oficina ó Estafeta de Villa Alberdi, poco ó nada favorables al procesado, en quien no puede presumirse ignorancia, ni admitirse equivocaciones ó errores, y menos dada la falta absoluta de prueba que hagan siquiera verosímiles tales excusas: se llega á la conclusion de que la pena aplicable por los hechos designados en los considerandos 1°, 5°, 6° y 10°, es la establecida por el artículo 52 de la ley de 14 de Setiembre de 1863; y la aplicable á los expresados en el 4°, 9° y 13°, es la del artículo 146 de la de 10 de Octubre de 1876, debiendo graduarse ambas segun la gravedad de cada hecho.

Por estos fundamentos, fallo declarando:

Sobre la primera cuestion, afirmativamente, con exclusion de los hechos expresados en el 16° considerando:

Sobre la segunda, afirmativamente tambien, con exclusion de los hechos enumerados en los considerandos 16° y 19°;

Y sobre la tercera, en su primera parte, en sentido afirmativo igualmente, pero sólo en lo que respecta á los hechos enumerados en el considerando 20°; y, en su segunda parte, que la pena aplicable es la designada en el considerando 25°.

En consecuencia, declaro al procesado Angel E. Rentería culpable de los delitos de detencion y extravío de las cartas certificadas de que hablan los considerandos 1°, 5°, 6° y 10°, de la falta de justificacion de la entrega de las cartas certificadas de que se trata en el 9° y 11°, y de envío de correspondencia sin franqueo y sin remitirse su importe, segun se dice en el 4°. Y lo condeno á la pena acumulada segun el artículo 85 del Código Penal, de catorce meses de trabajos forzados por los hechos expresados en aquellos cuatro considerandos, segun esta escala: dos meses por el designado en el 1°; cuatro por el del 5°; cuatro por el del 6° y cuatro por el del 10°; con descuento de la prision preventiva sufrida, computándose dos días de ésta por uno de trabajos forzados (artículo 92, ley de 14 de Setiembre de 1863; Fallos de la Suprema Corte, tomo 49, página 365; resolucion de este juzgado en el proceso contra A. Caldez, expediente número 841, corroborada por la de la Suprema Corte, en el caso de Pellegrini Beltrán, expediente número 720), con pérdida del empleo, de que ya fué privado; y á una multa de ciento cincuenta pesos, á que se dará el destino fijado por el artículo 148 de la citada ley de 10 de Octubre, por lo expuesto en los considerandos 1°, 9° y 13°, á razon de veinte y cuatro pesos por el de aquél, y de sesenta y tres pesos por cada uno de los otros dos, multa que en el caso del artículo 147 de la misma ley se convertirá en prision, computándose el tiempo de ésta en la proporcion establecida en el artículo 49 del Có-

digo Penal, siendo á cargo de Rentería las costas del juicio. Hágase saber con el original, transcríbase y comuníquese por oficio á la policía.

F. Marina Alfaro.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 7 de 1900.

Suprema Corte :

En este voluminoso proceso se han acumulado quince delitos, que la acusacion fiscal de foja 386 imputa al recurrente.

Pero la detallada relacion de las constancias de autos, consignada en la sentencia de foja 438, así como las prescripciones legales declaradas de aplicabilidad al caso *sub-judice* en aquella sentencia, demuestran la verdadera situacion del procesado.

En presencia de las fundadas consideraciones de la sentencia apelada y de la legalidad de las conclusiones de su parte dispositiva; y no encontrando en autos elementos probatorios bastantes al efecto de sustentar la apelacion deducida por el señor agente fiscal á foja 475, pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, la sentencia recurrida.

Sabiniano Kier.

OTRA VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 16 de 1900.

Suprema Corte :

La expresion de agravios del procesado, que da como reproducidos los argumentos del escrito de defensa de foja 402, ha

dejado subsistentes los sólidos fundamentos en que se apoya la sentencia apelada.

Por ello, me limito á pedir á V. E., de acuerdo con lo que expuse en mi escrito de foja 843, que se sirva confirmar la sentencia recurrida de foja 438.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 19 de 1900.

Vistos y considerando: *Primero*: Que por los informes de las oficinas de Correo, las declaraciones de los estafeteros Antonio Lopez, Adolfo Livorno y Rodolfo Vargas, los asientos de sus libretas, y demás contancias del sumario, se comprueba que el procesado Angel E. Rentería recibió varias cartas certificadas de las que, algunas no llegaron á su destino, y otras aparecen violadas.

Segundo: Que el procesado reconoce haber recibido las cartas referidas y que estando á su cargo la entrega ó remision de las mismas, como empleado del Correo, debe considerársele responsable por el extravío de las que no llegaron á su destino, desde que no ha presentado ningun comprobante que acredite la remision, ni ha pretendido haber entregado las que han reclamado sus destinatarios.

Por esto, de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, y por sus fundamentos concordantes, se confirma la sentencia apelada, corriente á foja cuatrocientas treinta y ocho. Notifíquese original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXVI

Don Serafin Lancelle; sobre excepcion del servicio militar

Sumario. — El practicante en servicio de la farmacia anexa á un hospital, se halla exceptuado del servicio militar activo.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 14 de 1900.

Y vistos: Estas diligencias promovidas por don Serafin Lancelle, con el fin de que se le declare exceptuado de todo servicio militar.

Y considerando: 1° Que el recurrente funda su pedido de excepcion en el hecho de ser ayudante de farmacia, diciéndose comprendido en el artículo 26 de la ley número 3318.

2° Que dicho artículo sólo se refiere á médicos y practicantes, no estando comprendido en esas denominaciones el puesto del recurrente, pues en el mismo caso se han de hallar todas las personas que forman el personal del hospital incluso enfermeros y peones, lo que la ley recordada no autoriza y que habría podido establecer de una manera expresa si tal hubiera sido la mente del legislador.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dictaminado por el señor fiscal, se confirma la resolucion recurrida de foja 4, no haciendo lugar á la excepcion que se solicita.

G. Ferrer.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 28 de 1900.

Suprema Corte:

En el caso análogo de un practicante en servicio de la farmacia anexa á un hospital, he dictaminado ante V. E. que estaba comprendido en la excepcion del servicio militar activo que establece al respecto el artículo 26 de la ley número 3318.

En el caso actual del practicante Lancelle, no encuentro mérito para separarme del dictámen referido.

El ayudante Lancelle, segun consta en su papeleta de foja 11, es estudiante y como tal adscripto á la farmacia del Hospital Norte, segun lo acredita el documento de foja 2. Actualmente ocupa el puesto de ayudante rentado de ese hospital en el que son indispensables sus servicios, segun informe explícito de la Direccion de la Asistencia Pública, de foja 3 vuelta.

Con tales antecedentes no creo pueda desconocerse su carácter de practicante al recurrente, una vez que ha demostrado que como estudiante de medicina ó farmacia es ayudante interino del Hospital Norte por nombramiento de la autoridad competente en cuyo carácter desempeña servicios indispensables.

Produciéndose el caso de un practicante al servicio de un hospital público, encuentro que el caso está comprendido en la excepcion del artículo 26 de la ley número 3318, que exceptúa del

servicio activo á los médicos y practicantes internos en servicio de los hospitales.

En su mérito, pienso que procede la revocacion del auto recurrido de foja 10, que solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 19 de 1900.

Vistos: De conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y con lo resuelto por esta Suprema Corte en el caso análogo á que se refiere la precedente vista, se revoca la sentencia apelada de foja diez, declarándose, en consecuencia, que don Serafin Lancelle está comprendido en la excepcion que acuerda el artículo veintiseis de la ley número tres mil trescientos dieciocho. Notifíquese original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXVII

Criminal contra José Perrone, por circulacion de un billete de curso legal falso; sobre sobreseimiento

Sumario. — Debe dictarse sobreseimiento definitivo cuando no existe prueba de la comision del delito.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Setiembre de 1898.

Señor Juez:

Se acusa al procesado José Perrone de haber circulado un billete falso de 20 pesos con conocimiento prévio de su falsedad siendo el damnificado don Antonio Miranda. Al objeto de esclarecer esta denuncia se ha instruido el presente sumario de cuyas constancias resulta que el procesado José Perrone dió un billete de 20 pesos que se dice falso á Miranda en pago de un gasto que hizo en el establecimiento de aquél; que dicho billete le fué rechazado á Miranda cuando pretendió abonar una cuenta en la casa de comercio de los señores Lagos Hermanos, y que en vista de esto fué, acompañado de los testigos Juan Delando y

Fenochio Peimeri, á exigirle á Perrone la devolucion del dinero que le había dado en cambio del billete falso.

Perrone devolvió el dinero manifestando que ese billete lo había recibido de don Francisco Centele al que, segun consta, devolvió el billete recibiéndolo aquél y haciéndolo pedazos arrojando á la vía pública sus restos.

Este testigo manifiesta que si recibió ese billete fué por lástima de Perrone, pues tenía la seguridad de que en el pago que le hizo no le dió ninguno falso.

De lo expuesto resulta que si bien está comprobado que Perrone circuló el billete que se dice falso (puesto que su falsedad no puede establecerse legalmente desde el momento que no ha sido reconocido por la Caja de Conversion); no resulta sin embargo probado que obrara en el presente caso de mala fé y que tuviera conocimiento prévio de la falsedad de dicho billete.

Además, la circunstancia de no existir el cuerpo del delito, deja lugar á dudas sobre la existencia de aquél, puesto que, como ya lo he dicho, la falsedad de ese billete ha sido únicamente sugerida por las declaraciones de los testigos y no por la oficina encargada de certificar sobre la validez ó invalidez de los billetes de Banco en circulacion.

Estas consideraciones y la de que Perrone es de muy buenos antecedentes, segun consta de autos, me inducen á pedir á V.S. el sobreseimiento definitivo respecto de él, de acuerdo con el artículo 434 del Código de Procedimientos Penal.

En cuanto al billete falso de 10 pesos que corre á foja 22, cuyos circuladores no han podido ser detenidos, considero que se debe reservar las actuaciones en secretaría hasta tanto sea posible el comparendo de los presuntos autores de esa circulacion.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 16 de 1899.

Autos y vistos: De conformidad con lo dictaminado por el señor procurador fiscal en su precedente vista y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 435 del Código de Procedimientos en lo Criminal, sobreséase provisionalmente en este sumario respecto de José Perrone. Chancélese la fianza en virtud de la que se halla en libertad Perrone y hágase saber al señor jefe de policía, debiendo reservarse en secretaría el presente juicio hasta tanto sean habidos los presuntos autores del hecho que lo motiva, cuyas capturas deberán recomendarse nuevamente por oficio al señor jefe de policía.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 3 de 1900.

Suprema Corte:

El recurrente ha circulado un billete bancario de 20 pesos que se dice falso, sin que se haya comprobado en forma legal la supuesta falsedad.

No existe constancia del cuerpo del delito, condicion esencial para atribuir y fundar la responsabilidad penal.

Por otra parte, tampoco se ha demostrado que el inculpado tuviera conocimiento de la supuesta falsedad del billete en cuestion.

Como prueba de descargo ha declarado haber recibido el citado billete de un tercero llamado Gentille y esta declaracion del procesado ha sido confirmada por el hecho del mismo Gentille que le cambió el billete en cuestion por moneda legal, aunque diga que así procedió por sentimientos de piedad.

Si á las anteriores consideraciones se unen los correctos antecedentes personales del procesado, no es presumible en su contra la perpetracion del delito de circulacion del billete que no ha quedado constancias de que fuese falso.

Por ello, no constituyendo en sí un delito el hecho probado, procede, de acuerdo con el inciso 2° del artículo 434 del Código de Procedimientos Criminal, el sobreseimiento definitivo, que pido á V. E. se sirva dictar, revocando al efecto el auto recurrido de foja 42 y declarando que la nulidad no resulta demostrada ni apoyada por constancia alguna del proceso.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 19 de 1900.

Vistos y considerando: Que nada hay en autos que revele que el encausado José Perrone recibiere el billete á que se refiere esta causa con conocimiento de su falsedad ni menos que lo hubiere circulado con ese mismo conocimiento.

Que lo contrario se desprende de las constancias del proceso y de los antecedentes personales del acusado.

Por esto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo sexto del Código Penal y artículo doscientos siete del Código de Procedimientos en lo Criminal, y por los fundamentos concordantes de la vista del señor Procurador general, se resuelve de confor-

midad á lo pedido por él, revocando el auto de foja cuarenta y dos en la parte apelada, declarándose definitivo el sobreseimiento decretado en esta causa y que su formacion no perjudica el buen nombre y honor del procesado y no se hace lugar al recurso de nulidad por no haber mérito para ello. Notifíquese original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXVIII

El Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario contra la sociedad Malecon y Puerto Norte, por interdicto; sobre apelacion denegada.

Sumario. — El auto que importa la prosecucion del juicio sin haberse dado entrada en forma legal al citado de eviccion, trae gravámen á la parte que lo pretende, y es apelable.

Caso. — Resulta del

Informe del Juez Federal

Exma Suprema Corte:

En cumplimiento de lo ordenado por V. E. paso á informar lo siguiente :

Con fecha 4 de Diciembre del año pasado, este juzgado, dando cumplimiento á la resolucion de esa Excelentísima Suprema Corte, citó de eviccion al señor procurador fiscal, para que en el término de 9 dias compareciera á tomar en el juicio á que se refiere el presente informe la parte que le correspondía. Evacuada la vista por el señor procurador fiscal, en la que éste, obedeciendo órdenes superiores, se da por notificado de la citacion, á los efectos y con el alcance que á esa citacion atribuye la sentencia de V. E. de foja 226 ; este juzgado con fecha 10 de Febrero del corriente año, señaló la audiencia del dia 20 del mismo, para que las partes comparecieran á juicio verbal. Esta audiencia, á pedido de parte, fué postergada para el dia 28 del mismo mes de Febrero. De la providencia que se designaba la audiencia del día 20, fué notificado el señor Zabala con fecha 12 de Febrero, el señor Tedin, el día 13 y el doctor Botet, el 15.

Con fecha 19 de Febrero presentó el apoderado de la empresa un escrito, en el que pedía que el juzgado se sirviera declarar que la resolucion del Ministro de Obras Públicas no podía tomarse como una manifestacion del Poder Ejecutivo nacional, respecto de la citacion de eviccion que se le había hecho, y ordenar en consecuencia que se reitere por oficio dicha citacion, con suspension de la audiencia á que las partes habían sido convocadas y de todo otro procedimiento. Debo antes de pasar adelante hacer presente á V. E. que el señor procurador fiscal, en una nota que elevó al señor Ministro de Obras Públicas, se permitía (como dice) indicar al señor Ministro que debía darse por citado de eviccion, es decir, tomando únicamente conocimiento de la citacion y dejando correr el juicio entre las partes.

El señor Ministro, segun consta en autos, aceptó el temperamento indicado por el doctor Julio Botet. Ahora bien, Exmo señor, al escrito presentado el día 19 y del cual he hecho referencia, este juzgado federal proveyó lo siguiente :

« Buenos Aires, Febrero 20 de 1900.

« Sin perjuicio de la audiencia ordenada, traslado á los efectos de la citacion de eviccion al señor Procurador fisscal. — *Ferrer.* »

Esta providencia fué notificada al señor Tedin el mismo dia, al señor Zabala el 21, lo mismo que al señor Botet.

Con fecha 23 de Febrero el apoderado de la empresa presentó un escrito, en el que solicitaba se revocara por contrario imperio el *auto* arriba indicado, en la parte que manda proseguir el juicio principal antes que termine el incidente prévio sobre citacion de eviccion, interponiendo en caso omiso ó denegado el recurso de apelacion en subsidio.

En este escrito recayó el siguiente decreto:

« Buenos Aires, Febrero 24 de 1900.

« Traslado al señor fiscal; y autos.

« *Ferrer* ».

Con fecha 1° de Marzo el señor Zabala apoderado de la empresa demandante presentó un escrito, pidiendo que no habiendo podido celebrarse la audiencia decretada para el día 28 de Febrero, se señalara al efecto otra. A este pedido el juzgado proveyó lo siguiente:

« Buenos Aires, Marzo 3 de 1900.

« Señálase la audiencia del día 10 del mes corriente, para que á tercera hora tenga lugar la audiencia decretada. — *Ferrer.* »

Este decreto fué notificado á los señores Zabala y Tedin el mismo día 3 de Marzo. El día 6 del mismo, el apoderado de la empresa del Ferrocarril Buenos Aires y Rosario presenta un escrito pidiendo que el juzgado se sirva dejar sin efecto el auto que señala día para la audiencia y mantener la suspension del procedimiento, hasta que el incidente sobre citacion de eviccion quede terminado, interponiendo en caso denegado el recurso de apelacion en subsidio, á lo que dictó el siguiente decreto :

« Buenos Aires, Marzo 7 de 1900

« Traslado de la revocatoria solicitado, por su órden, y fecho autos. — *Ferrer.* »

Los señores procurador fiscal Zabala y Tedin fueron notificados del precedente decreto con fecha 8 de Marzo.

Una vez evacuados los diversos traslados, este juzgado federal resolvió :

« Buenos Aires, Abril 5 de 1900.

« Y vistos : Considerando que el texto expuesto del artículo 1° de la ley número 3367 de Julio de 1896, dispone que los procuradores fiscales son los únicos representantes legítimos del gobierno nacional ante los tribunales federales ; que entre el gobierno nacional y los procuradores fiscales federales existe un verdadero contrato de *mandato general*, que debe ser regido por las leyes respectivas, segun lo estatuye explícitamente el inciso 6° del artículo 1870 del Código Civil ; que por ello, si la citacion de eviccion al gobierno nacional se ha hecho en forma al mandatario judicial que debe representarlo ante los tribunales federales, y si éste ha verificado la manifestacion

que ha creído procedente en ejercicio de su representacion oficial (foja 236), los efectos de ese trámite esencial, deben ser los que la ley civil consagra, ó sea la plena responsabilidad del mandante cuando su mandatario procede de acuerdo con los poderes que le han sido conferidos y que en el caso presente son los fijados por el citado artículo 1° de la ley número 3367.

« Que la sentencia de la Suprema Corte de foja 226, resuelve que la citacion de eviccion debe ser notificada á la nacion y que habiendo establecido en su jurisprudencia dicha Suprema Corte, que los procuradores fiscales son los representantes de la nacion, ante los tribunales federales, surge que la nacion ha sido notificada en su representante, habiéndosele dado estricto cumplimiento á la sentencia del superior. Que la nota ó decreto ministerial de foja 233 no tiene en manera alguna la trascendencia de una citacion en forma al Poder Ejecutivo, ni tampoco la de un decreto de éste, pues se trata, como lo manifiesta el procurador fiscal en su vista de foja 254, de simples instrucciones que él ha solicitado á un ministerio, y que presenta al juzgado y pide su agregacion á los autos, simplemente para constancia de que ha procedido por órdenes superiores. Que propiamente la nota de foja 235, es más bien un *documento privado* entre el ministerio y el mandatario judicial de la nacion, que un instrumento público que, como tal, resultaría en absoluto *innecesario* en juicio, pues la notificacion al procurador fiscal de la sentencia de la Suprema Corte, constituye por si sola, como lo demuestran los anteriores considerandos, una citacion de eviccion en forma á la nacion.

« Por estos fundamentos y sus concordantes de la vista fiscal de foja 254 y del escrito de foja 264, no ha lugar al *petitium* que formula la parte del Ferrocarril Buenos Aires y Rosario, en su escrito de foja 250, con especial condenacion en costas; y corran los autos segun su estado. En cuanto al recurso de

apelacion interpuesto, no causando gravámen irreparable la resolucion recurrida, no ha lugar. Hágase saber y repónganse los sellos. — *G. Ferrer.* »

De esta resolucion fué notificado el representante de la empresa del Ferrocarril el día 5 de Abril, y el día 6 del mismo los señores procurador fiscal y Zabala, apoderado este último de la sociedad actora.

Exmo Señor: Me permito llamar la atencion de V. E. que el señor Manuel Tedin fué notificado del decreto por el cual se designaba la audiencia del día 20 del mes de Febrero el día 13 del mismo, dejando por tanto consentido y ejecutoriado dicho auto, pues recien el dia 19 del mismo presentó el escrito á que ya he hecho referencia en el curso de este informe. Debo hacer presente tambien á V. E. que el juicio verbal decretado para el 10 del mes pasado, no pudo celebrarse, por encontrarse el expediente en la oficina del señor procurador fiscal, á fin de que evacuara el traslado que se le había conferido.

Es cuanto tengo que informar á V. E., á quien Dios guarde.

G. Ferrer.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 19 de 1900.

Vistos en el acuerdo: Atento lo que resulta del precedente informe y teniendo en consideracion que tanto los autos de veinte de Febrero y tres de Marzo del corriente año, como el de cinco de Abril del mismo que falla en definitiva el artículo promovido el diez y nueve de Febrero por la compañía del Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario, traen gravámen irreparable

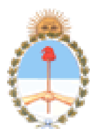
á la parte, por cuanto importan la prosecucion del juicio sin haberse dado entrada en forma legal al Poder Ejecutivo de la Nacion, como lo pretende la parte demandada.

Por esto, se declara mal denegado el recurso interpuesto y se lo concede en relacion. Líbrese oficio al juez de la causa para que remita los autos con noticia de las partes. Notifíquese original y repónganse los sellos.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir
la búsqueda por página dentro del Volumen.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA